Die Haftung
des
Kommanditisten.

Inaugural-Dissertation
zur
Erlangung der Doktorwürde
bei der
Juristischen Fakultät der Universität Leipzig

eingereicht von

Curt Niepelt,
Rechtskandidat aus Sarne, Prov. Posen.

Otto Wigand
Verlagsbuchhandlung und Buchdruckerei m. b. H.
Leipzig 1909.

Meinen Eltern

in Dankbarkeit gewidmet.

Inhaltsverzeichnis.

Seite

§ 1. Die Kommanditgesellschaft und die Stellung ihrer Mitglieder 11
§ 2. Einlage und Haftsumme 32
§ 3. Der Einfluß des Beginnes der Kommanditgesellschaft auf die Haftung des Kommanditisten 40
§ 4. Die Haftung des Kommanditisten beim Eintritt in eine bestehende Handelsgesellschaft 49
§ 5. Die Wirkung der Erhöhung der Einlage resp. Haftsumme auf die Haftung des Kommanditisten 54
§ 6. Die Wirkung der Herabsetzung der Einlage resp. Haftsumme auf die Haftung des Kommanditisten 58
§ 7. Die Wirkung der Auflösung der Gesellschaft resp. des Ausscheidens eines Kommanditisten auf seine Haftung . . . 65
§ 8. Die Haftung des Kommanditisten im Konkurse 71
§ 9. Die Haftung des Kommanditisten in besonderen Fällen:
I. Die Haftung des Kommanditisten im ehelichen Güterrecht 77
II. Die Haftung des Erben des Kommanditisten gegenüber den Gläubigern der Gesellschaft 79

Literatur-Verzeichnis.

Affolter, Die rechtliche Natur der offenen Handelsgesellschaft. Im Archiv für bürgerliches Recht, herausgegeben von Kohler, Ring und Oertmann. Bd. 5.

v. Amira, Nordgermanisches Obligationenrecht. 1882.

Anschütz-Völderndorff, Kommentar zum allgemeinen deutschen Handelsgesetzbuch. Bd. 2. Erlangen 1870. Supplementband 2. München 1885.

Auerbach, Das Gesellschaftswesen in juristischer und volkswirtschaftlicher Hinsicht. (1861).

Behrend, Lehrbuch des Handelsrechts. Bd. 1. Abt. 1. Berlin und Leipzig 1886.

Bohling, Die Haftung des Kommanditisten. Diss. Leipzig 1908.

Bolze, Praxis des Reichsgerichts in Zivilsachen.

Burchardt, Über die Feststellung im Konkurse der offenen Handelsgesellschaft. Diss. 1900.

Bürgerliches Gesetzbuch für das Deutsche Reich vom 1. Januar 1900.

Cosack, Lehrbuch des Handelsrechts. 6. Aufl. Stuttgart 1903.

Denkschrift zum Handelsgesetzbuch. Berlin 1897.

Deutsche Juristen-Zeitung, herausgegeben von Laband und Staub. Berlin.

Dernburg, Das bürgerliche Recht des Deutschen Reichs und Preußens. Bd. II. 3. Auflage. Halle 1905.

Düringer-Hachenburg, Das Handelsgesetzbuch. Erläutert von Düringer und Hachenburg. Bd. 1. Mannheim 1899.

Eccius, In Goldschmidt's Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht. Bd. 30.

Ehrenberg, Beschränkte Haftung des Schuldners. Jena 1880.

Endemann, Handbuch des deutschen Handels-, See- und Wechselrechtes. Bd. 1. Leipzig 1881.

Endemann, Das deutsche Handelsrecht. 4. Auflage. Heidelberg 1887.
Entscheidungen des Reichsgerichts.
Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts.
Entwurf eines Handelsgesetzbuches für die preußischen Staaten. 2. Teil. Motive 1859.
Fitting, Das Reichskonkursrecht und Konkursverfahren. (1904.)
Förtsch, Kommentar zum Allgemeinen deutschen Handelsgesetzbuch. 4. Auflage.
Furrer, Die Haftung des Kommanditisten. Zürich 1903.
Gareis, Das deutsche Handelsrecht. 7. Aufl. Berlin 1903.
Gareis, Handelsgesetzbuch.
Gareis, Institutionen des Völkerrechts. 4. Auflage.
Gareis-Fuchsberger, Das allgemeine deutsche Handelsgesetzbuch. Berlin 1891.
Gelpke, Zeitschrift für Handelsrecht. 2. Heft. „Die Handelsgesellschaft als juristische Person."
Gierke, Die Genossenschaftstheorie und die deutsche Rechtsprechung. Berlin 1887.
Goldmann-Lilienthal, Das Bürgerliche Gesetzbuch. 2. Aufl. Berlin 1903.
Goldmann, Das Handelsgesetzbuch. Bd. 2. Berlin 1905.
Goldschmidt, Universalgeschichte des Handelsrechts. (1891.)
Goldschmidt, System des Handelsrechts im Grundriß. 4. Auflage. Stuttgart 1892.
Gruchot, Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts. Berlin 1857 ff.
v. Hahn, Kommentar zum allgemeinen deutschen Handelsgesetzbuch. Bd. 1. 4. Auflage. Braunschweig 1894.
Jaeger, Kommentar zur Konkursordnung. 2. Aufl. Berlin 1904.
Juristische Wochenschrift, Organ des deutschen Anwaltvereins. Herausgegeben von Neumann.
Keyssner, Die Erhaltung der Handelsgesellschaft gegen die Auflösungsgründe des deutschen H.G.B.
Kielhorn, Die Kaufmannseigenschaft des Kommanditisten. Diss. Göttingen 1902.
v. Kräwel, Zur Lehre von der Kommanditgesellschaft. Im Archiv für Theorie und Praxis des allgemeinen deutschen Handelsrechts von Busch. Bd. 5. Leipzig 1865.
Laband, Beiträge zur Dogmatik der Handelsgesellschaften. In Goldschmidt's Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht. Bd. 30, 31.
Lastig, Die Auflösung der kaufmännischen Gesellschaften.

Lehmann, Lehrbuch des Handelsrechts. Leipzig 1908.
Lehmann-Ring, Das Handelsgesetzbuch. Bd. 1. Berlin 1902.
Makower, Handelsgesetzbuch mit Kommentar. Bd. 1. 13. Auflage. Berlin 1906.
Pappenheim, Die Kaufmannseigenschaft des Kommanditisten. Kiel und Leipzig 1907.
Petersen und Kleinfeller, Konkursordnung für das Deutsche Reich. 1900.
Pfennig, Kommandit- und stille Gesellschaft. Diss. Rostock 1902.
Planck, Bürgerliches Gesetzbuch. Bd. 2. 3. Auflage. Berlin 1907.
Protokolle der Kommission zur Beratung eines allgemeinen deutschen Handelsgesetzbuches. 3. Teil. Würzburg 1858-61.
Puchelt, Kommentar zum allgemeinen deutschen Handelsgesetzbuch. Bd. I. Leipzig 1882.
Puchelt-Förtsch, Kommentar zum allgemeinen deutschen Handelsgesetzbuch. Bd. 1. 4. Auflage. Leipzig 1893.
Renaud, Das Recht der Kommanditgesellschaft. Leipzig 1881.
Schiebe, Die Lehre von den Handelsgesellschaften im Mittelalter. (1889.)
Schwalb, Haftung des Kommanditisten nach dem allgemeinen deutschen Handelsgesetzbuch. In Goldschmidt's Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht. Bd. 34. Stuttgart 1888.
Seligmann, Die Kaufmannseigenschaft des Kommanditisten. Diss. Göttingen 1896.
Staub, Kommentar zum Handelsgesetzbuch. Bd. 1. 6./7. Auflage. Berlin 1900.
Staub, Kommentar zum Handelsgesetzbuch. 8. Aufl. Berlin 1906.
Strey, Das deutsche Handelsgesellschafts-Recht. (1873.)
Thöl, Das Handelsrecht. 6. Auflage. Leipzig 1879.
Tuchatsch, Die Kommanditgesellschaft. Leipzig 1895.
Wach, Handbuch des deutschen Zivilprozesses. Bd. 1. Leipzig 1885.
Weber, Zur Geschichte der Handelsgesellschaften im Mittelalter. Stuttgart 1889.
Wilmowski, Deutsche Reichskonkursordnung. (1906.)
Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht, herausgegeben von Goldschmidt, v. Hahn, Keyssner, Laband und Sachs.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41546804_0001

§ 1.

Die Kommanditgesellschaft und die Stellung ihrer Mitglieder.

Nach Maßgabe des § 161 H.G.B. ist „eine Gesellschaft, deren Zweck auf den Betrieb eines Handelsgewerbes unter gemeinschaftlicher Firma gerichtet ist, eine Kommanditgesellschaft[1]), wenn bei einem oder bei einigen von den Gesellschaftern die Haftung gegenüber den Gesellschaftsgläubigern auf den Betrag einer bestimmten Vermögenseinlage beschränkt ist (Kommanditisten), während bei dem andern Teile der Gesellschafter eine Beschränkung der Haftung nicht stattfindet (persönlich haftende Gesellschafter).“

Für die Kommanditgesellschaft als eine modifizierte offene Handelsgesellschaft sind die Vorschriften über die offene Handelsgesellschaft und die Bestimmungen des B.G.B. über die Gesellschaft ergänzend heranzuziehen[2]).

---

1) Vergleiche hierzu: Weber, Zur Geschichte der Handelsgesellschaften im Mittelalter; Goldschmidt, Universalgeschichte des Handelsrechts; Auerbach, Das Gesellschaftswesen in jur. und volkswirtschaftlicher Hinsicht; Strey, Das deutsche Handelsgesellschaftsrecht; Schiebe, Die Lehre von den Handelsgesellschaften; Silberschmidt, Die Kommenda in ihrer frühesten Entwicklung bis zum XIII. Jahrhundert.

2) Vergl. H.G.B. §§ 161 und 105.

Es muß sich also handeln um eine vertragsmäßige [1] [2]) Vereinigung mehrerer Personen zur Erreichung eines gemeinsamen Zwecks durch Förderung desselben in der vereinbarten Weise, insbesondere durch Leistung der vereinbarten Beiträge [3]). Der gemeinsame Zweck dieser Gesellschaft muß gerichtet sein auf den Betrieb eines Handelsgewerbes [4]) unter gemeinsamer Firma [5]); beim Fehlen eines der beiden letzterwähnten Erfordernisse liegt eine Gesellschaft im Sinne des Handelsrechts nicht vor; ein derartiges Gesellschaftsverhältnis wäre lediglich nach den Bestimmungen des bürgerlichen Gesetzbuches zu beurteilen [6]). Der Gesellschaftsvertrag kann in der Regel [7]) formlos abgeschlossen werden; jede Vereinbarung ist für sein Zustandekommen ausreichend, selbst konkludente Handlungen [8]). Er muß jedoch Bestimmungen enthalten über die Art des Handelsgewerbes, über die Firma, unter welcher, und über den Ort, von welchem aus das Handelsgewerbe betrieben werden soll. Sind jedoch in dem Vertrage Vereinbarungen getroffen, die

1) Gemäß § 705 B.G.B.

2) Im Gegensatz dazu die communio incidens. Staub, Komment. § 105 Anm. 5 § 16, derselben Ansicht ist: Goldmann § 165 Ziff. 3, anderer Meinung: Laband (Zeitschrift Bd. 30 S. 509 ff.): er begnügt sich damit, daß ein Handelsgewerbe „betrieben" wird.

3) Vergl. Dernburg II 2. Abtlg. S. 531 (3 A 1905).

4) Über den Begriff „Handelsgewerbe" vergl. §§ 1 und 2 H.G.B.

5) H.G.B. § 161.

6) Staub § 161 Anm. 18.

7) Ausnahme hiervon: § 313 B.G.B.; vergl. auch Staub a. a. O.

8) Staub, Komm. § 105 Anm. 41 ff.—43.

nach den Vorschriften des B.G.B. eine bestimmte Form verlangen, so können solche Beredungen nur bei Wahrung der vorgeschriebenen Form rechtswirksam werden [1]).

Das für die Kommanditgesellschaft begriffswesentliche Merkmal liegt, wie aus der Legaldefinition hervorgeht [2]), in der Beschränkung der Haftung bei mindestens einem Gesellschafter, während bei der offenen Handelsgesellschaft sämtliche Gesellschafter ohne Ausnahme persönlich und unbeschränkt haften [3]).

Die Streitfrage, ob die Kommanditgesellschaft eine juristische Person ist oder nicht, ist unseres Erachtens zu verneinen [4]). Denn wenn auch das Gesetz der Kommanditgesellschaft eine gewisse selbständige Rechtsfähigkeit einräumt, sofern sie nämlich unter ihrer Firma Rechte erwerben, Verbindlichkeiten eingehen, Eigentum und andere dingliche Rechte an Grundstücken erwerben [5]), ferner vor Gericht klagen und verklagt werden kann, so ist doch zu bedenken, daß diese Merkmale das Wesen der juristischen Person

---

1) Ehrenberg S. 327 ff.; B.G.B. § 313.

2) § 161 H.G.B.

3) § 128 H.G.B.

4) Derselben Meinung: Staub § 105 Anm. 8; Lehmann-Ring § 161 Anm. 2, Vorbemerkung zu § 105; R.G. vom 26./6. 1900 in Jur. Wochenschr. 29 S. 624; § 105 H.G.B., vergl. auch Goldmann § 105 Anm. 1. Gegenteiliger Ansicht: Gelpke in Zeitschr. 1852 S. 3; Affolter im Archiv für bürgerl. R. S. 1 ff.; Eccius, Zeitschr. Bd. 30 S. 1 f., ferner die bei Laband in Zeitschr. Bd. 30 S. 473 Genannten.

5) Vergl. §§ 161 mit 124, § 106, § 129, 4 H.G.B.; K.O. § 209.

nicht ausmachen [1]). Vielmehr sprechen die Tatsachen, daß die Kommanditgesellschaft abhängig ist von der Persönlichkeit eines Teiles ihrer Mitglieder, der Komplementäre, und daß „die Gesellschafter in ihrer Zusammenfassung Eigentümer des Vermögens und Prozeßpartei“ [2]) sind, dafür, daß wir es mit einer juristischen Person nicht zu tun haben.

Unter den Mitgliedern der Kommanditgesellschaft scheidet das Gesetz [3]) die Komplementäre von den Kommanditisten. Der Unterschied zwischen beiden beruht gemäß § 161 H.G.B. auf dem verschiedenen Umfange der Haftung; dieser ist bestimmend für die Rechtsstellung, die die Komplementäre und Kommanditisten ihren Mitgesellschaftern und dritten Personen gegenüber einnehmen. Die Rechtsstellung der Komplementäre und Kommanditisten ergibt sich aus den besonderen Vorschriften des H.G.B. über die Kommanditgesellschaft, in Verbindung mit den Bestimmungen über die offene Handelsgesellschaft und die Gesellschaft des B.G.B. Darnach hat zunächst der Komplementär nach Vereinbarung seinen Beitrag zu entrichten; die nicht rechtzeitig eingezahlte Geldeinlage ist von dem säumigen Gesellschafter mit 5 Prozent von dem Tage ab, an dem die Zahlung hätte geschehen sollen, zu verzinsen. Ist über die Höhe der Beitragspflicht

1) Schwalb, Zeitschr. Bd. 34 S. 357; R.G. Bd. 32 S. 399; R.O.H.G. Bd. 25 S. 280; Goldschmidt, System § 42; Laband, Zeitschr. Bd. 30 S. 503ff.; Behrend § 86 Anm. 11. Vergl. Z.P.O. § 50 Abs. 2.

2) Staub § 105 Anm. 8; Behrend § 74; Gierke S. 116; R.G. Bd. 46 S. 41; Gruchot Bd. 45 S. 86; Goldmann Anm. 1 zu § 124.

3) H.G.B. § 111.

keine Bestimmung getroffen, so haben die einzelnen Mitglieder gleiche Beträge zu leisten [1]). Jeder Gesellschafter muß ferner den am Ende des Geschäftsjahrs auf ihn entfallenden Verlust tragen. Er ist aber nicht verpflichtet, die durch den Verlust verminderte Einlage zu ergänzen [2]). Die Komplementäre, und zwar alle, sind durch das Gesetz zur Führung der Geschäfte berufen [3]). In der Übertragung der Geschäftsführung auf einen oder mehrere von ihnen ist zugleich der Ausschluß der andern von der Geschäftsführung enthalten [4]). Die Beauftragten sind verpflichtet, den Mitgesellschaftern die erforderlichen Nachrichten zu geben, auf Verlangen über den Stand des Geschäftes Auskunft zu erteilen und nach der Ausführung des Auftrages Rechenschaft abzulegen [5]). Die Komplementäre unterliegen weiter dem Konkurrenzverbot [6]). Jeder Komplementär hat, wenn er als Gesellschafter handelnd auftritt, z. B. bei der Vertretung der Gesellschaft, nur für die Sorgfalt einzustehen, die er in eigenen Angelegenheiten anzuwenden pflegt [7]).

Diesen Obliegenheiten des Komplementärs stellt das Gesetz eine Reihe weitgehender Rechte gegenüber. So ist jeder Komplementär kraft Gesetzes zur Vertretung

---

1) B.G.B. § 706 I, natürlich muß mindestens die Höhe des Beitrags eines Gesellschafters feststehen.

2) B.G.B. § 707.

3) H.G.B. § 114 I.

4) H.G.B. § 114 II verb. mit B.G.B. § 710.

5) B.G.B. § 666.

6) H.G.B. § 112, vergl. dagegen das strengere Prinzip des H.G.B. in § 60.

7) B.G.B. § 708.

ermächtigt, wenn er nicht durch den Gesellschaftsvertrag ausdrücklich davon ausgeschlossen ist[1]). Jeder zur Geschäftsführung befugte Komplementär kann, soweit sich die Handlung im gewöhnlichen Betrieb des Handelsgewerbes der Gesellschaft bewegt, mit Verbindlichkeit für alle allein die Entscheidung über die Vornahme von Geschäften treffen; freilich muß beim Widerspruche eines anderen ebenfalls zur Geschäftsführung befugten Gesellschafters die Handlung unterbleiben. Selbst die von der Geschäftsführung ausgeschlossenen Komplementäre haben Anspruch auf Einsicht in die Handelsbücher und die kaufmännischen Papiere der Gesellschaft[2]). Dieses Kontrollrecht kann sogar bei einer dieses Recht ausschließenden oder beschränkenden Vereinbarung geltend gemacht werden, nämlich wenn Grund zu der Annahme unredlicher Geschäftsführung besteht[3]). Ferner steht jedem Komplementär das Recht auf Entnahme der ihm gebührenden 4 Prozent von seinem Kapitalanteil zu[4]), ohne Rücksicht darauf, ob ein Gewinn erzielt ist oder nicht, ob seine Einlage durch Verlust früherer Jahre vermindert ist; schließlich hat er einen Anspruch auf Auszahlung des diese 4 Prozent übersteigenden etwaigen Anteils am Jahresgewinn, soweit diese nicht zum offenbaren Schaden der Gesellschaft gereicht[5]).

---

1) H.G.B. § 125 I.
2) H.G.B. § 118 mit B.G.B. § 716.
3) H.G.B. § 118 II.
4) H.G.B. § 121.
5) H.G.B. § 122 I, vergl. auch R.O.H.G. Bd. 19 S. 416; Behrend § 70 Anm. 11.

Der Kommanditist — auf der andern Seite — haftet, wie oben erwähnt, nur beschränkt bis zum Betrage seiner Einlage. So ist es auch recht und billig, daß seine Stellung gegenüber den Komplementären, die mit ihrer ganzen vermögensrechtlichen Persönlichkeit am Schicksal der Kommanditgesellschaft teilnehmen, eine untergeordnete, eng umgrenzte ist.

Nach den Bestimmungen des Gesetzes[1]) darf der Name eines Kommanditisten in die Firma einer neu errichteten Kommanditgesellschaft nicht aufgenommen werden; andernfalls haftet der betr. Kommanditist unbeschränkt[2]). Will der bisherige Inhaber, dessen Name als Mitinhaber einer Handelsgesellschaft in der Firma steht, sich zwar von der Führung des Geschäftes zurückziehen, aber als Kommanditist beteiligt bleiben, so kann die alte Firma weiter geführt werden, ohne daß damit der Kommanditist unbeschränkt haftet. „Zu Gunsten der Kontinuität bewährter Firmen“[3]) ist der eine derartige Regelung der Haftung des Kommanditisten unmöglich machende Art. 168 des H.G.B. von 1861 in das neue H.G.B. nicht aufgenommen worden[4]).

Nach Maßgabe des § 164 H.G.B. ist der Kommanditist zur Geschäftsführung weder berechtigt noch verpflichtet[5]); er kann diesen ihm versagten Einfluß auf die Geschäftsführung auch nicht indirekt dadurch

1) Vergl. H.G.B. § 19; vergl. auch Bolze 1 Nr. 1169.
2) Vergl. A.D.H.G.B. Art. 168; Renaud S. 128.
3) Gareis, H.G.B. Vorbemerkung zu § 161 S. 154.
4) Denkschrift S. 117.
5) Anschütz und Völderndorff Bd. 2 S. 186.

erlangen, daß er in Ausübung seiner unten näher zu besprechenden Kontrollrechte solche Geschäfte, die die Komplementäre abgeschlossen haben, anficht, weil sie nicht zweckmäßig gewesen seien[1]). Da aber diese Bestimmungen nur dispositiver Natur sind[2]), so kann durch Gesellschaftsvertrag auch dem Kommanditisten im Innenverhältnis Geschäftsführungsbefugnis verliehen und Geschäftsführungspflicht auferlegt werden. Er hat dann die Stellung eines geschäftsführenden Gesellschafters[3]). So ist er in solchem Falle bei der Erteilung einer Gesellschaftsprokura von den übrigen Gesellschaftern um seine Zustimmung anzugehen[4]), es sei denn Gefahr im Verzuge. Er kann weiter mit den Komplementären zusammen Kollektivgeschäftsführung erhalten, ja er kann sogar die alleinige Geschäftsführung erhalten unter völligem Ausschluß der Komplementäre[5]). In Ausübung seiner Geschäftsführungsbefugnisse haftet er für diligentia quam suis[6]) und nicht für omnis culpa, für die er beim Vorliegen eines gewöhnlichen Dienstvertrages einzustehen hätte.

Außerdem kann aber der Kommanditist an der Geschäftsführung der Kommanditgesellschaft noch insofern Anteil haben, als er zwar nicht als Gesellschafter, wohl aber als Angestellter, z. B. als Handlungs-

---

1) Goldmann § 166 Anm. 7; Puchelt zu Art. 160.
2) H.G.B. § 163.
3) H.G.B. § 164; Staub § 164 Anm. 7; Pfennig S. 74.
4) Cosack S. 525; Lehmann-Ring § 164 Anm. 1—2; Makower § 164 Anm. 2.
5) Staub § 163 Anm. 3; Lehmann-Ring § 164 Nr. 4.
6) § 708 B.G.B.

gehilfe usw. im Gesellschaftsbetriebe tätig wird; es finden dann hinsichtlich seiner Rechte und Pflichten die über den Dienstvertrag, den Auftrag und die Geschäftsführung ohne Auftrag gegebenen gesetzlichen Vorschriften Anwendung. In einem solchen Falle handelt er nicht als Gesellschafter und hat daher nicht nur die Sorgfalt, welche er in eigenen Angelegenheiten anzuwenden pflegt, sondern die ihm auf Grund des betreffenden Rechtsverhältnisses obliegende Sorgfalt, in der Regel also omnis culpa, zu prästieren[1]).

Auch das Gesetz räumt dem Kommanditisten eine Geschäftsführungsbefugnis ein, indem es bei Vornahme von „außergewöhnlichen“ Handlungen einen Beschluß sämtlicher Gesellschafter vorschreibt[2]) und nach § 164 H.G.B. dem Kommanditisten in solchen Fällen ein Widerspruchsrecht gewährt[3]). Was unter „außergewöhnlich“ hierbei zu verstehen ist, muß im einzelnen Falle der Gesellschaftsvertrag und der tatsächliche Geschäftsbetrieb, d. h. Art und Umfang desselben, entscheiden[4]).

Hinsichtlich der Vertretungsmacht des Kommanditisten sagt das Gesetz in § 170: „Der Kommanditist ist zur Vertretung der Kommanditgesellschaft nicht er-

---

1) Planck, B.G.B. § 708; vergl. hierzu ferner: Anschütz-Völderndorff Bd. 2; v. Kräwel in Buschs Archiv Bd. 4 S. 2ff., S. 143 ff.

2) Vergl. H.G.B. § 116.

3) H.G.B. § 164 verb. mit § 116 II.

4) Staub § 116 Anm. 2; vergl. hierzu auch: Renaud S. 251; Goldmann § 116 Anm. 3; R.O.H.G. Bd. 20 S. 247; Lehmann-Ring § 116 Nr. 6.

mächtigt“ und legt somit diese Befugnis in die Hände der Komplementäre. Die durch Gesellschaftsvertrag nicht abänderungsfähige Bestimmung[1]) ist aus dem Bemühen entstanden, Dritte, die mit der Kommanditgesellschaft in Geschäftsverbindung treten, vor dem Irrtum zu bewahren, sie hätten es mit einer offenen Handelsgesellschaft zu tun[2]). Aus diesem Grunde bestimmte das alte Handelsgesetzbuch in Artikel 167: „Ein Kommanditist, welcher für die Gesellschaft Geschäfte schließt, ohne ausdrücklich zu erklären, daß er nur als Prokurist oder als Bevollmächtigter handle, ist aus diesen Geschäften gleich einem persönlich haftenden Gesellschafter verpflichtet“, eine Vorschrift, die jedoch nicht in das neue Handelsgesetzbuch übernommen worden ist.

Wenn also dem Kommanditisten eine Vertretungsmacht mit der Wirkung auch nicht übertragen werden kann, daß er die Stellung eines die Gesellschaft vertretenden Gesellschafters hat, so kann er, wie die Fassung des Art. 167 bereits andeutet, doch auch nach dem neuen Handelsgesetzbuch zum Prokuristen oder Bevollmächtigten ernannt werden[3]) und es finden dann auf sein Handeln die über die Prokura[4]) und die Stellvertretung[5]) gegebenen allgemeinen Vorschriften Anwendung.

---

1) Vergl. § 163 H.G.B.

2) Auerbach S. 149.

3) Staub § 170 Anm. 4; Goldmann § 170 Anm. 16; Lehmann-Ring § 170 Nr. 3; R.G. Bd. 31 S. 39.

4) H.G.B. §§ 48 ff.

5) B.G.B. §§ 164 ff.

Der beschränkten Beteiligung des Kommanditisten am Handelsgewerbe entsprechend ist auch sein Kontrollrecht geregelt. Ihm steht ein gesetzliches Kontrollrecht nur insoweit zu[1]), als er die abschriftliche Mitteilung der jährlichen Bilanz verlangen und ihre Richtigkeit unter Einsicht der Bücher und Papiere prüfen darf[2]). Er kann dies im Gegensatz zu den von der Geschäftsführung ausgeschlossenen Mitgliedern der offenen Handelsgesellschaft[3]) nur nach Abschluß der Jahresbilanz[4]), während diese sich zu jeder Zeit durch Einsicht in die Bücher über den Stand der Geschäfte unterrichten können. Diese Einschränkung erscheint gerechtfertigt, denn der Kommanditist wird sich in der Regel nur mit einer Kapitalseinlage beteiligen und einen möglichst großen Gewinn erzielen wollen. Durch sein Kontrollrecht soll er lediglich in den Stand gesetzt werden, die Richtigkeit des ihm auf Grund seiner Beteiligung gewährten Gewinnes und die Solidität des Handelsgewerbes zu prüfen. Würde er zu jeder Zeit die Bücher einsehen können, so würde eine solche Berechtigung weit über das Ziel hinausschießen. Nur für den Fall, daß zu einer augenblicklichen, eingehenden Einsichtsnahme nach richterlichem Ermessen wichtige Gründe vorliegen[5]) — z. B. begründeter Anlaß zum Mißtrauen gegen die Geschäftsführung, Unvollständig-

1) H.G.B. § 166.

2) § 166 H.G.B.; vergleiche auch: R.O.H.G. Bd. 17 S. 277; R.G. Bd. 31 S. 34.

3) H.G.B. § 118.

4) Goldmann § 118 Ziff. 11.

5) Makower § 116 Anm. 1; Goldmann § 166 Anm. 16.

keit der Bücher, oder Mißbrauch der Firma oder des Vermögens der Gesellschaft durch den Geschäftsführer für seine Privatzwecke [1]) — und der Kommanditist aus der Jahresbilanz über den Stand der Geschäfte sich nicht ausreichend informieren kann, hat das Gericht auf Antrag des Kommanditisten die Mitteilung einer eingehenden Bilanz oder sonstiger Aufklärungen sowie die Vorlegung der Bücher und Papiere anzuordnen [2]). Jedoch sind auch die Vorschriften des § 166 H.G.B. nur dispositiver Natur, also das Kontrollrecht des Kommanditisten durch Gesellschaftsvertrag ausdehnbar und auch beschränkbar [3]).

Über die Beteiligung des Kommanditisten am Gewinn der Gesellschaft kann zunächst der Gesellschaftsvertrag bestimmen, und zwar ist eine Vereinbarung über Gewinn „oder“ Verlust im Zweifel eine solche über Gewinn „und“ Verlust [4]). Fehlt eine solche Vereinbarung, dann gilt die subsidiäre Vorschrift [5]), nach der Gewinn- und Verlustanteile der Gesellschafter in einer den Umständen nach angemessenen Weise zu bestimmen sind. Der Anspruch des Kommanditisten auf seinen Jahresgewinn umfaßt nach § 168 H.G.B. zunächst einen Vorwegbetrag bis zu 4 Prozent seines Aktivsaldos. Reicht der Jahresgewinn nicht zur Verteilung dieser 4 Prozent, so ist dementsprechend der

---

1) Lehmann-Ring § 166 Anm. 3; Puchelt-Förtsch zu Art. 160; Tuchatsch S. 123; Staub § 166 Anm. 8.

2) Staub § 166 Anm. 13.

3) Lehmann S. 342 Anm. 6.

4) B.G.B. § 722 II.

5) Staub § 121 Anm. 1 u. 2; H.G.B. § 168 Anm. 1 u. 2.

Prozentsatz geringer; beim Fehlen eines Jahresgewinnes entfällt auch die Vorzugsdividende. Ein sich ergebender Gewinnüberschuß wird nicht wie bei der offenen Handelsgesellschaft nach Köpfen, sondern den Umständen entsprechend verteilt. Im Gegensatz zu dem Komplementär [1]) hat der Kommanditist nur einen Anspruch auf Auszahlung des ihm zukommenden Gewinnes. Er kann aber auch die Auszahlung des Gewinnes nicht fordern, so lange sein Kapitalanteil unter den auf die bedungene Einlage geleisteten Betrag, sei es durch Verlust oder auf andere Weise, wie unberechtigte — gegen die Bestimmung des § 169 verbunden mit § 122 H.G.B. — Entnahme von Geld, herabgemindert oder durch die Auszahlung unter diesen Betrag herabgemindert werden würde [2]).

Entsprechend der Beteiligung am Gewinn regelt sich die Frage der Beteiligung des Kommanditisten an einem eventuellen Verlust der Kommanditgesellschaft. Diese kann nach den dispositiven gesetzlichen Bestimmungen niemals mehr als den Betrag seiner Kapitalseinlage umfassen [3]). Sein Gesellschaftsanteil kann niemals unter Null herabsinken, also ein negativer sein, wie dies z. B. beim Komplementär möglich ist. Ist sein Kapitalanteil durch Verlustabschreibungen aufgezehrt, so nimmt der Kommanditist an weiteren Verlusten nicht mehr teil, da ihn die Leistung der vollen

---

1) Vergl. H.G.B. § 122, siehe oben S. 16/17; Denkschrift S. 114.

2) § 169 H.G.B.; vergl. auch Staub § 169 Anm. 3 u. 4; Denkschrift S. 114/5.

3) § 167 III H.G.B.

Einlage von weiteren Leistungsverpflichtungen befreit. Gesetzt nun den Fall, es folgten noch weitere Betriebsverluste, so ist es einerseits klar, daß der Kommanditist davon nicht betroffen wird, andererseits aber ist es streitig, ob er einen späteren Gewinn nur zur Wiederherstellung seiner Einlage oder auch zur Deckung weiterer Gesellschaftsverluste zu verwenden habe.

Hinsichtlich dieser Streitfrage wird zwar die Ansicht vertreten[1]), daß der Kommanditist, der seine Einlage geleistet hat, ein Passivkonto gar nicht haben könne, weil er ja nach Aufzehrung derselben von jeder weiteren Teilnahme am Gesellschaftsverluste befreit werde, und daß er nach Wiederherstellung seines aufgezehrten Kapitalanteils auch sofort wieder Anteil am ganzen Gesellschaftsgewinn habe. Aber so sehr auch die beschränkte Haftung des Kommanditisten diesen Standpunkt zu rechtfertigen scheint, der Sinn des Gesetzes wird es wohl kaum sein, den Kommanditisten an dem Gesellschaftsverluste über seine Einlage hinaus überhaupt nicht teilnehmen zu lassen. Seine Stellung wäre dann den Komplimentären gegenüber, die jeden weiteren Betriebsverlust auf sich nehmen müßten, geradezu eine bevorzugte, ungerechtfertigte, und widerspräche vollkommen der sonstigen untergeordneten Stellung des Kommanditisten. Wenn seine Einlage auch erschöpft ist, so ist es doch recht und billig, daß der Kommanditist, ebenso wie er am Gesellschafts-

1) Behrend § 88 S. 631; Anschütz-Völderndorff Anm. 18 zu Art. 161; Renaud S. 323; Lehmann-Ring § 167 Nr. 4; Cosack S. 540 Nr. 3 (1903).

gewinn weiter teilnimmt, auch spätere Verluste mit zu tragen hat [1]). Ist diese Teilnahme am Verlust auch scheinbar gegenstandslos, da der Kommanditist vorläufig mit irgend welchem Vermögen nicht Sicherheit leistet, so bietet doch immerhin die Tatsache der weiteren Teilnahme am Gewinn der Gesellschaft ein gewisses Deckungsobjekt. Darum wird billigerweise die Ansicht zutreffen, daß nach Wiederherstellung der Einlage der zunächst folgende Gewinn zur Deckung weiterer Betriebsverluste zu verwenden ist [2]).

Eine weitere Einschränkung der Pflichten des Kommanditisten ist darin zu erblicken, daß nach den Vorschriften des H.G.B. 667, die §§ 112 und 113 auf ihn keine Anwendung finden, mit anderen Worten, daß er nicht dem Konkurrenzverbot untersteht. Die Befreiung davon hat ihren guten Grund. Denn der Kommanditist ist an dem Handelsgewerbe nur mit einer bestimmten Vermögenseinlage beteiligt und nimmt infolge seiner beschränkten Haftung an der Geschäftsführung in der Regel, an der Vertretung der Gesellschaft nie teil. Es fällt also für ihn die Möglichkeit fort, Kenntnis von den Gesellschaftsverbindungen und den Handelsbeziehungen der Gesellschaft so genau zu erlangen, daß ein Konflikt zwischen Privat- und Gesellschafts-Interessen zu befürchten wäre. Seine beschränkte Einsicht in die Bilanz setzt ihn jedenfalls nicht in den Stand, die

---

1) Derselben Meinung: v. Hahn, Note 9 zu § 8 des Artikels 161; Puchelt Anm. 3 zu Art. 161; Staub a. a. O.

2) Staub § 169 Anm. 4, § 168 Anm. 4.

3) H.G.B. § 165.

Handelsbeziehungen seiner Gesellschaft derart zu erforschen, daß er diese schädigen könnte. Der Kommanditist darf demnach, ohne daß eine die Gesellschaft gefährdende Ausbeutung in seinem Interesse zu befürchten wäre, in dem Handelszweige der Gesellschaft für eigene und fremde Rechnung Geschäfte abschließen und sich an einer anderen gleichartigen Handelsgesellschaft als persönlich haftendes Mitglied beteiligen [1]).

Aber auch diese gesetzlichen Bestimmungen können durch Gesellschaftsvertrag aufgehoben und somit das Konkurrenzverbot auch auf den Kommanditisten ausgedehnt werden [2]).

Schließlich wird die Stellung des Kommanditisten auch dadurch gekennzeichnet, daß wohl der Tod eines Komplementärs, nicht aber der eines Kommanditisten die Auflösung der Gesellschaft zur Folge hat [3]). Der Komplementär ist ein wesentlicher Faktor für die Existenz der Gesellschaft, der er seine persönlichen Fähigkeiten bezw. die Führung der Gesellschaftsgeschäfte darbieten muß, während dies gerade bei dem kraft Gesetzes von der Geschäftsführung ausgeschlossenen Kommanditisten nicht der Fall ist. Die Gesellschaft wird vielmehr mit den Erben des Kommanditisten weitergeführt, die mit allen seinen Rechten und Pflichten in die Gesellschaft eintreten. Es kommen aber

---

1) Vgl. außerdem: Tuchatsch S. 112; Lehmann-Ring § 165 Nr. 2.

2) Vgl. Hahn zu Art. 159; Puchelt Anm. 1 zu Art. 159; Behrend § 88 Anm. 12.

3) § 177 H.G.B.

dabei nur die Erben des Kommanditisten, also nur diejenigen in Frage, die allgemeine Rechtsnachfolger sind [1]). Die Erben treten, wie gesagt, also nur diejenigen in alle Rechte und Verbindlichkeiten des Kommanditisten ein. Hat also dem Kommanditisten eine gewisse Geschäftsführungsbefugnis zugestanden, so überträgt sich diese auch auf seine Erben. Dasselbe gilt von dem Kontrollrechte etc. Eine Mehrzahl von Erben stellt „zusammen" nur den verstorbenen Kommanditisten dar. Sie können darum alle ihnen zustehende Rechte nur durch „einen" aus ihrer Mitte gewählten Vertreter ausüben [2]).

Zu erwähnen sei an dieser Stelle noch die Streitfrage, ob dem Kommanditisten Kaufmannseigenschaft zukomme. Während diese dem Komplementär ohne weiteres einzuräumen ist, wird dieselbe Eigenschaft für den Kommanditisten nicht allgemein anerkannt.

Um diese in der Literatur heiß umstrittene Streitfrage richtig beantworten zu können, ist es erforderlich, die gesetzlichen Voraussetzungen für die Kaufmannseigenschaft zu prüfen und weiter zu untersuchen, ob diese auch für den Kommanditisten zutreffen.

Als Kaufmann im Sinne des H.G.B. gilt nach § 1: „Jeder, der ein Handelsgewerbe betreibt". Aus dieser Definition folgt, daß „jeder", der fähig ist, Rechte zu erwerben und Verpflichtungen zu übernehmen, auch

---

1) Nicht auch die Legatare; anderer Ansicht Renaud S. 203; vgl. Makower I S. 345; außerdem Bolze 3 Nr. 794; Goldmann § 177 Anm. 11; Lehmann-Ring § 177 Nr. 2.

2) Renaud S. 203; Staub § 177 Anm. 3.

Kaufmann sein kann, mit anderen Worten, jede physische und juristische Person, also auch der Kommanditist. Weiter fordert das Gesetz den Betrieb eines „Handelsgewerbes“. Darunter ist im Sinne des Handelsgesetzbuches „eine Gesamtheit von Tätigkeiten zu verstehen, die in erster Linie um des Erwerbes willen erfolgen“ [1]), oder wie Staub [2]) sagt, „eine rechtsgeschäftliche Tätigkeit, gerichtet auf einen ganzen Komplex von Geschäften, mit der Absicht, aus dieser Tätigkeit eine dauernde Einnahmequelle zu machen“. Die Erfüllung dieser Voraussetzung liegt aber schon in dem Wesen der Kommanditgesellschaft; denn diese ist gemäß § 161 H.G.B. eine Gesellschaft, deren Zweck auf den Betrieb eines Handelsgewerbes gerichtet ist.

Der Kommanditist muß schließlich, wenn er Kaufmann sein soll, das Handelsgewerbe auch „betreiben“. Dieses „Betreiben“ wird man von dem annehmen können, in dessen Namen die einzelnen Geschäfte abgeschlossen werden, den die daraus entspringenden Rechte und Pflichten treffen [3]), der also mit anderen Worten „Subjekt der aus der handelsgewerblichen Tätigkeit erwachsenden Rechte und Verbindlichkeiten wird“ [4]). Auch dieses Erfordernis ist beim Kommandi-

---

1) Lehmann S. 62.

2) Staub § 1 Anm. 6; vgl. über diesen Begriff ferner: R.O.H.G. Bd. 3 S. 407, Bd. 14 S. 118; R.G.E. Bd. 37 S. 297, Bd. 38 S. 18 ff.; Bolze Bd. 2 Nr. 712; Denkschrift S. 11; Düringer-Hachenburg I S. 27.

3) Lehmann S. 62; Staub § 1 Anm. 16; R.G. Bd. 13 S. 146; Thöl § 38; Gierke § 12.

4) Pappenheim S. 5; vgl. auch § 335 H.G.B.

tisten erfüllt. Denn die einzelnen Verträge werden im Namen der Kommanditgesellschaft, also aller an letzterer beteiligten Gesellschafter, abgeschlossen. Daß die Geschäfte auch im Namen des Kommanditisten abgeschlossen sind, erhellt daraus, daß die Gesellschaftsgläubiger ihn unter Umständen unmittelbar aus den Geschäften der Gesellschaft belangen können. Alle sind demnach Mitinhaber des Handelsgeschäftes, alle Gesellschafter „betreiben" dasselbe, so auch der Kommanditist. Hierbei ist ganz unwesentlich, daß der Name des Kommanditisten bei Vermeidung der unbeschränkten Haftung nicht in einer neuen Firma vorkommen darf[1]), denn diese Vorschrift ist nur zur Sicherheit des Handelsverkehres gegeben. Vielmehr deckt die Gesellschaftsfirma alle Gesellschafter, auch die nicht in derselben mit Namen Genannten, denn die Kommanditgesellschaft ist eine „Firmen-Gesellschaft" in dem Sinne, daß alle Gesellschafter Träger der Firma sind[2]), der Komplementär sowohl wie der Kommanditist. Beide sind in das Handelsregister einzutragen[3]), so daß hieraus auch ohne weiteres folgt, daß beide das Handelsgewerbe betreiben, daß deshalb auch der Kommanditist als Kaufmann anzusehen ist. Daß die Veröffentlichung dieser Eintragungen nur bezüglich der Komplementäre stattfindet, während bezüglich der Kammanditisten nur veröffentlicht wird, daß und wie-

1) Vgl. darüber weiter unten S. 51/53.

2) Lehmann S. 339 u. 340.

3) H.G.B. §§ 162, 106; vgl. auch: Denkschrift S. 120; Hahn Art. 151 § 4.

viel Kommanditisten vorhanden sind, muß allerdings zugegeben werden, erscheint aber unwesentlich.

Gegen die Kaufmannseigenschaft des Kommanditisten wird hauptsächlich angeführt, daß die Wirkungen der unter der gemeinschaftlichen Firma abgeschlossenen Geschäfte den Kommanditisten nur beschränkt treffen, nämlich nur bis zum Betrage seiner Haftsumme. So führt beispielsweise Staub aus: Das Handelsgewerbe werde zwar auch im Namen des Kommanditisten betrieben, aber als Kaufmann werde im allgemeinen nur der betrachtet, der das Handelsgewerbe so betreibt, daß er seine volle Persönlichkeit einsetzt. Der Kommanditist riskiere aber nur ein bestimmtes Kapital, auf dessen Zahlung er zwar mit seinem ganzen Vermögen hafte, das doch aber nur ein begrenztes Einsetzen seiner juristischen Person involviere. Die allgemeine Anschauung erblickte in der Kommanditistenbeteiligung nicht mehr als eine Kapitalsbeteiligung bei einer Handelsgesellschaft, keine Unternehmerschaft eines Handelsgeschäftes[1]).

---

1) Staub § 1 Anm. 17. Gegen die Kaufmannsqualität des Kommanditisten haben sich entschieden:

a) im A.D.H.G.B.: Thöl, Handelsrecht Bd. I S. 141 (6 A.); Anschütz und Völderndorff, Kom. 47 f.; Puchelt, Kom. S. 20 Anm. 3; Renaud S. 135; Behrend I S. 105; Endemann S. 170 (6 A.); Seligmann, Die Kaufmannseig. (Gött. Diss. 1896).

b) im neuen H.G.B.: Staub § 1 Anm. 8 § 161 Anm. 8; Kielhorn, Kaufmannseig. d. Kommanditisten (Gött. Diss. 1902); Düringer und Hachenburg 26 unter C; Goldmann I S. 4 II S. 701.

Freilich läßt das H.G.B. grundsätzlich den Kaufmann für seine Verbindlichkeiten nicht beschränkt haften, sondern ihn stets mit seiner ganzen vermögensrechtlichen Persönlichkeit für dieselben eintreten. Trotzdem wird man aber dem Kommanditisten die Kaufmannsqualität nicht absprechen können. Denn die gesetzlichen Voraussetzungen des § 1 H.G.B. sind, wie bereits nachgewiesen ist, in dem Kommanditisten erfüllt; andere Erfordernisse als die gesetzlichen, d. h. im Gesetz angegebenen, dürfen aber nicht aufgestellt werden, wenn sich auch nicht die Neigung verkennen läßt, die Kaufmannseigenschaft mit der unbeschränkten Haftung zu identifizieren[1]). Ferner ist es ja unbestritten, daß jeder Schuldner, somit auch der kaufmännische Schuldner, durch Vertrag mit dem Gläubiger seine Haftung auf einem bestimmten Vermögenskomplex beschränken kann, ohne daß damit seiner Kaufmannseigenschaft irgend welcher Abbruch getan wird. Es ist daher nicht einzusehen, weshalb der Umstand, daß die beschränkte Haftung schon kraft Gesetzes eintritt, so schwer ins Gewicht fallen sollte.

---

1) Zu Gunsten der Kaufmannseigenschaft haben sich ausgesprochen:

a) für das A.D.H.G.B.: Staub, Kom. (2.—5. A.) § 1 zu Art. 4, § 7 zu Art. 150 (vgl. aber schon die Ansicht Staubs oben!); Cosack § 63 I, 2; v. Hahn, Kom. § 6 zu Art. 4; Schwalb, Z.H.R. XXXIV 365 Anm. 68.

b) für das geltende H.G.B.: Pappenheim, Kaufmannseig. d. Kommanditisten (1907); Lehmann-Ring § 1 Anm. 13; Lehmann S. 66/67 Anm. 8 S. 340 Anm. 2; Pfennig, Kommanditgesellschaft und stille Gesellschaft (Gött. Diss. 1902); R.G.E. Bd. 32 Nr. 110.

§ 2.

Einlage und Haftsumme.

Im Handelsrecht läßt sich, wie überhaupt im bürgerlichen Rechte[1]), bei vielen Rechtsinstituten zwischen Innen- und Außenverhältnis unterscheiden, so z. B. bei dem Vorstande einer Aktiengesellschaft die Stellung zu den Mitgliedern einerseits, zu dritten Personen andererseits. Auch was die Rechtsstellung des Kommanditisten anlangt, ist ein solcher Unterschied gerechtfertigt. Während im Innenverhältnis in erster Linie gegenseitige Vereinbarungen gelten und erst beim Fehlen solcher gesetzliche Vorschriften zur Anwendung gelangen, handelt es sich bei dem Außenverhältnis um ein sog. ius strictum, d. h. für das Verhältnis nach außen kommt lediglich das Gesetz, und zwar regelmäßig in unabänderlicher Weise, in Betracht. Auf dieser Unterscheidung beruht auch das Verhältnis der Begriffe „Einlage“ und „Haftsumme“.

Das Gesetz kennt das Wort „Haftsumme“ nicht. Es spricht vielmehr an verschiedenen Stellen[2]) lediglich von „Vermögenseinlage“, „Einlage“ und versteht dann unter jeder dieser Bezeichnungen bald die „Einlage“ bald die „Haftsumme“. Makower[3]) äußert sich dazu folgendermaßen: „Die Folge der Nichtauseinanderhaltung der beiden Begriffe im Gesetze ist, daß unter

1) Vgl. z. B. das Verhältnis von Vollmacht und Auftrag (vgl. B.G.B. §§ 167 ff., §§ 662 ff.).

2) Z. B. H.G.B. 161, 167, 172.

3) Makower § 161 Anm. 3.

Einlage mitunter etwas verschiedenes zu verstehen ist, je nach dem das innere oder äußere Verhältnis in Betracht kommt. Die Einlage im Innenverhältnis wird auch als bedungene Einlage, die Einlage im Außenverhältnis als Einlage im Verhältnis zu den Gläubigern der Gesellschaft bezeichnet“ [1]).

In der Literatur streitet man über den Begriff „Einlage“. Nach Renaud [2]) ist die Einlage der Anteil des Kommanditisten am Vermögen der Gesellschaft, wie er sich als Geldbetrag des von ihm auf Grund des Gesellschaftsvertrages Eingeworfenen ergibt. Ehrenberg [3]) versteht darunter dasjenige, was der Kommanditist faktisch aus seinem Privatvermögen ausgeschieden oder was er auszuscheiden hat, andererseits das dem Gläubiger haftende Sondergut, welches durch Einlegung, stehengelassene Zinsen und Gewinnanteile entstanden ist. von Hahn [4]) umfaßt mit dem Begriff für den Fall, daß die Einlage schon eingezahlt ist, den Anteil des Kommanditisten am jeweiligen Gesellschaftsvermögen, also einen Geschäftsanteil, für den Fall, daß noch nichts eingezahlt ist, denjenigen Betrag, welchen der Kommanditist vertragsmäßig in die Gesellschaftskasse einzubringen hat, also eine Schuld der Gesellschafter — dies der häufigste Fall. —

Der Gesellschaftsvertrag, der von dem Kommanditisten abgeschlossen wird, enthält, wie oben erwähnt,

---

1) Vgl. außerdem: Cosack S. 578; Lehmann S. 341.
2) Renaud S. 404, 419ff.
3) Ehrenberg S. 370/71.
4) v. Hahn S. 645 II.

Bestimmungen über die Höhe der Kapitalsbeteiligung des Kommanditisten an der Gesellschaft. Diese Kapitalsbeteiligung, zu deren Einbringung in die Gesellschaftskasse der Kommanditist verpflichtet ist und event. durch Urteil gezwungen werden kann, ist die „Einlage“ im weiteren Sinne, die bestimmend ist für die Art und den Umfang seines Anteils am gemeinschaftlichen Handelsgewerbe. Es handelt sich hier also um eine im Innen-Verhältnis der Kommanditgesellschaft wirksam werdende Funktion [1]).

Die Leistung der Einlage braucht durchaus nicht in der Hingabe eines Geldbetrages zu bestehen. Vielmehr kann der Kommanditist irgendwelche Vermögenswerte aus seinem Privatvermögen in die Gesellschaftskasse einbringen [2]); dies kann freilich durch Barzahlung, aber auch durch Sacheinlagen [3]) sei es quoad usum, sei es quoad sortem, ferner durch Stehenlassen von Zinsen und Gewinnanteilen [4]) ja auch durch Aufrechnung [5]) geschehen.

Eine Streitfrage ist es, ob die Einlage auch in Dienstleistungen bestehen kann, ob der Kommanditist beispielsweise an Stelle der zu zahlenden Einlage die Dienste eines Handlungsgehilfen gewähren kann. Anm.)

---

1) So z. B. Cosack S. 568; Schwalb, Zeitschrift Bd. 34 S. 338f.
2) Vgl. Dernburg II. Abtlg. S. 573.
3) v. Kräwel in Busch's Archiv Bd. 5 S. 96.
4) Ehrenberg S. 316; Lehmann S. 345; Schwalb a. a. O.
5) Renaud S. 119.

Anm.) Diese Frage wird in der Literatur von Renaud [1]) bejaht mit der Begründung, „die Gesellschaft könne durch die Arbeitsleistung

1) Renaud S. 119/20.

Die Handhabe zur Entscheidung dieser Streitfrage gibt die Erwägung, daß es lediglich für das Innen-Verhältnis der Kommanditgesellschaft von Bedeutung ist, welcher Art die Einlage des einzelnen Kommanditisten ist. Der Gesellschaftsvertrag läßt über die Art der Einlage den Parteien zu den weitgehendsten Vereinbarungen freie Hand. Im Verhältnis nach innen können somit die Gesellschafter den Kommanditisten von einer baren Einzahlung befreien und vereinbaren, daß er an Stelle der Einlage irgendwelche Vermögenswerte der Gesellschaftskasse zuführe. Es wird daher recht und billig sein, auch Dienstleistungen irgend welcher Art als Einlage gelten zu lassen, vorausgesetzt, daß dieselben einen Vermögenswert haben.

---

des Kommanditisten z. B. die sonst notwendige Engagierung eines Gehilfen ersparen". Auch Lehmann-Ring[2]) vertritt diese Ansicht mit derselben Begründung, ebenso Cosack[3]). Auch Staub[4]) bejaht diese Frage, „soweit die Dienste schätzbar sind, und die Gesellschaft Aufwendungen erspart". Dagegen verneint unsere Frage z. B. Schwalb[5]) unter dem Hinweis, daß durch die Fassung des betreffenden Gesetzesparagraphen jede andere als Geldleistung ausgeschlossen sei. Derselben Meinung ist auch Makower[6]) mit dem Einwand, daß ein Beitrag von Arbeitsleistungen überhaupt keine Einlage sei, wenigstens nicht eine Einlage von Vermögen, wie das Gesetz es fordert[7]).

2) Lehmann-Ring S. 437.

3) Cosack S. 505.

4) Staub § 161 Anm. 9. Derselben Ansicht: Goldmann § 105 Anm. 9; Gareis S. 140; Furrer S. 241; Behrend S. 627; Laband Bd. 31 S. 44.

5) Schwalb, Zeitschr. Bd. 34 S. 393 ff.

6) Makower § 161 I, 3.

7) Derselben Meinung: v. Kräwel in Busch's Archiv Bd. 5 S. 95 ff.; Wendt in Endemann's Handbuch Bd. 1 S. 499; Ehrenberg S. 378 II, 1.

In wieweit andererseits der Kommanditist den Gläubigern der Kommanditgesellschaft unter Berücksichtigung des § 171 haftet, bestimmt sich nach demjenigen, was als „Einlage“ des Kommanditisten im Handelsregister eingetragen ist. Diese eingetragene Einlage bezeichnen wir als „Einlage“ im engeren Sinne oder „Haftsumme“. Die „Haftsumme“ stellt sich also als der Höchstbetrag dar, mit dem der Kommanditist den Gläubigern gegenüber für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft einzustehen hat, und wird einzig und allein im Außenverhältnis der Kommanditgesellschaft von Bedeutung. Da letzteres durch zwingendes Recht geregelt ist, kennt das Gesetz für den Betrag, mit dem der Kommanditist haftet, nur bestimmte, unabänderliche Vorschriften[1]). Es fordert gemäß § 172 H.G.B., daß die Haftung des Kommanditisten durch einen „Betrag“, d. h. Geldbetrag ausgedrückt und daß dessen Höhe ins Handelsregister eingetragen werde. In der Eintragung des Betrages der Haftsumme liegt eine öffentliche Erklärung des Kommanditisten, daß er bis zur Höhe dieses Betrages für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft einzustehen sich verpflichtet. — Wie bereits oben erwähnt, kennt das Gesetz den Ausdruck Haftsumme nicht. Wohl aber finden wir den Begriff „Einlage“ an verschiedenen Stellen[2]) in Beziehung zum „Kapitalanteil“.

Dieser ist, „ganz allgemein betrachtet, der ökonomische Wertanteil des einzelnen Gesellschafters am

1) Staub, Kom. § 172; Lehmann-Ring § 172.
2) Z. B. H.G.B. § 167 II, § 169 I, § 172 IV.

Gesellschaftsvermögen“ [1]). Er ist nicht identisch mit dem Miteigentum an den einzelnen Vermögensobjekten, sondern gibt nur einen ungefähren Anhalt für den Stand des vermögensrechtlichen Verhältnisses der Gesellschaft [2]).

Der „Kapitalanteil“ bezeichnet zunächst dasjenige, was buchmäßig der einzelne Gesellschafter bei etwaiger Auseinandersetzung zu beanspruchen hätte, ein Guthaben des Gesellschafters gegen die Gesellschaft (Aktivsaldo). Derselbe „Kapitalanteil“ kann aber auch ein negativer sein, dann nämlich, wenn der einzelne Gesellschafter mehr an die Gesellschaftskasse zu zahlen als aus ihr zu empfangen hätte, z. B. wenn er mit seiner Gesellschaftseinlage noch im Rückstande ist, oder wenn sein Verlustanteil so groß ist, daß er sein bisheriges Guthaben übersteigt (Passivsaldo) [3]).

Für den Kommanditisten kommt hier der Gewinn des verflossenen Geschäftsjahres in Betracht, der im laufenden Geschäftsjahre nicht abgehoben wurde (Aktivsaldo). Derselbe wächst dem Kommanditisten, im Gegensatz zu den Komplementären und offenen Handelsgesellschaften nicht unbegrenzt zu, sondern nur bis zur Höhe der Haftsumme. Darüber hinaus würde sein Gewinnanteil als selbständiges Kreditum stehen bleiben, so daß hinsichtlich dieses der Kommanditist Gesellschaftsgläubiger würde. Umgekehrt ist der Passiv-

---

1) Vgl. Lehmann S. 300.

2) Staub § 120 Anm. 7.

3) Vgl. Denkschrift 94, Hahn zu Art. 106 § 4, Lehmann-Ring Vorbemerkung § 105.

saldo des Kommanditisten als solcher durch den Betrag der noch nicht geleisteten Summe begrenzt. Sobald er die Haftsumme geleistet hat, kann er keinen Passivsaldo mehr haben [1]).

Daß eine Differenz zwischen „Einlage“ und „Kapitalanteil“ möglich ist, bedarf nach dem Gesagten keiner weiteren Ausführung.

Auch „Einlage“ und „Haftsumme“ brauchen sich nicht notwendigerweise zu decken [2]). Eine solche Differenz kann sich ergeben auf Grund einer Vereinbarung unter den Gesellschaftern, um beispielsweise den Kredit der Gesellschaft zu erhöhen; sie kann aber auch die Folge von anderen Umständen sein, z. B. eines Irrtums [3]), einer Täuschung usw.

Ist die Einlage des Kommanditisten in einer bestimmten Höhe vereinbart und weist die Eintragung im Handelsregister irrtümlicherweise einen höheren Betrag auf, so haftet dennoch der Kommanditist den Gläubigern gegenüber mit dem eingetragenen, höheren Betrage [4]). Die Rechtsbeständigkeit der Haftung könnte in diesem Falle nicht angefochten werden. Sogar diejenigen Gläubiger, denen die Differenz zwischen Einlage und Haftsumme bekannt war, können auf einer

---

1) H.G.B. § 167, vgl. auch Lehmann-Ring zu § 167, Lehmann S. 343.

2) Denkschrift S. 111; R.G. Bd. 2 S. 306; Behrend S. 627/28; Makower § 161 Anm. 3; Lehmann S. 341; Goldmann § 161 Ziff. 19; Dernburg II Abt. S. 571.

3) Liegt das Versehen auf Seiten des Registerrichters, so haftet er nach § 839 B.G.B.

4) Cosack S. 536, vgl. R.G.E. Bd. 17 S. 40.

Haftung bis zur Höhe des eingetragenen Betrages bestehen [1]). Selbst wenn im Widerspruch zu der vereinbarten Einlage die Haftungssumme gegen den ausdrücklich erklärten Willen in einem höheren Betrage eingetragen wird, können wir eine Haftung des Kommanditisten bis zu diesem höheren Betrag nicht ablehnen. Denn auch in diesem Falle ist allein der Handelsregistereintrag entscheidend, und Pflicht des Kommanditisten, als eines Kaufmannes im Sinne des H.G.B. ist es, sich über die ihn angehenden Eintragungen im Handelsregister zu unterrichten.

Zeigt umgekehrt die eingetragene Haftsumme einen geringeren Betrag als die intern vereinbarte Einlage, so gilt auch hier die eingetragene, wenn auch geringere Summe. Unwesentlich ist, ob die Gläubiger von den internen Vereinbarungen der Gesellschaft Kenntnis haben; für sie gilt als einzige Norm der Haftung die ins Handelsregister eingetragene Einlage [2]). Ist eine Differenz zwischen Einlage und Haftsumme im Gesellschaftsvertrag vereinbart, so hat ebenfalls eine solche Vereinbarung gegen Dritte keine Gültigkeit.

Ist diese interne Vereinbarung dem Gläubiger zufällig bekannt geworden, oder ist sie in handelsüblicher Weise kundgemacht oder ihm in anderer Weise von der Gesellschaft mitgeteilt worden, so können sich die Gläubiger trotzdem nicht auf sie berufen. Es bleibt vielmehr für sie lediglich die Eintragung maßgebend.

---

1) Staub §§ 172 I, 174.

2) Vgl. aber hierzu: v. Hahn Art. 165 § 11; Gierke S. 556; Behrend S. 636 Anm. 12; R.O.H.G. Bd. 25 S. 114—118.

Wenn Bohling[1]) anderer Meinung ist, so übersieht er die Voraussetzung des § 172 II H.G.B., denn dieser Paragraph findet nur Anwendung, wenn die durch Gesellschaftsvertrag festgesetzte Haftsumme durch einen neuen Gesellschaftsvertrag erhöht wird. Dieser Paragraph scheidet also für unseren Fall aus. Ebensowenig ist § 15 H.G.B. anzuwenden, da die durch Gesellschaftsvertrag bestimmte Haftsumme, also die „in das Handelsregister einzutragende Tatsache", auch tatsächlich eingetragen ist.

§ 3.

Der Einfluss des Beginnes der Kommanditgesellschaft auf die Haftung des Kommanditisten.

Die grundlegende Voraussetzung einer jeden Haftung ist das Vorhandensein einer Schuld. Eine Schuld stellt sich aber dar als das „Leistensollen"[2]) auf der einen und das „Bekommensollen" auf der anderen Seite[3]).

Durch den bloßen Abschluß des Gesellschafts-Vertrages ist zunächst nur eine obligatorische Gebundenheit der Mitglieder untereinander entstanden. Rechtswirksam wird die Kommanditgesellschaft nach außen erst, wenn sie, falls ihr Gewerbe unter § 1 H.G.B. fällt, handelnd auftritt, oder wenn sie im Handelsregister des Ortes eingetragen wird, an dem die Gesellschaft

---

1) Bohling, Diff. 1908, S. 34.
2) Vgl. v. Amira, Nordgermanisches Obligationenrecht S. 39 ff.
3) Vgl. B.G.B. § 241.

ihren Sitz haben soll[1]). Der Beginn der Wirksamkeit kann über den Augenblick des Geschäftsbeginnes bezw. der Eintragung hinaus nicht verzögert werden[2]). Es wäre also z. B. ein Anfangstermin oder eine Suspensivbedingung, auch wenn dieselbe eingetragen und veröffentlicht ist, im Außenverhältnis wirkungslos.

Bezweckt die Kommanditgesellschaft gemäß ihrem Gründungsvertrage den Betrieb eines der im § 1 H.G.B. genannten Handelsgewerbe, so ist die Eintragung nicht Voraussetzung für die Entstehung der Rechtswirksamkeit nach außen, hierfür ist vielmehr gemäß § 123 H.G.B. auch ein vor der Eintragung erfolgter Geschäftsbeginn entscheidend[3]). Unter „Geschäftsbeginn" werden wir jede Kundgebung verstehen müssen, durch welche die Gesellschaft nach außen hervortritt, sei es daß dies durch Annoncierung, durch Versendung von Zirkularen, Eröffnung eines Ladens oder durch den Abschluß von Rechtsgeschäften geschieht, also durch alle Handlungen, durch die der Wille der Gesellschafter, als Kommanditist aufzutreten, klar an den Tag tritt[4]). Wenn auch in diesen Fällen eine Eintragung zur Entstehung nicht erforderlich ist, so ist die Kommanditgesellschaft mit Rücksicht auf die Sicherheit im Rechtsverkehr dennoch gehalten, die Eintragung bei Vermeidung von Strafe

---

1) Nach Makower § 105 Anm. 4 ist der „Vertrag" das Einzige zur Entstehung notwendige Erfordernis, desgl. Ehrenberg S. 327; a. M. Cosack S. 488.

2) H.G.B. § 161 II verbunden mit § 123 III.

3) Staub § 123 Anm. 3 ff.

4) Vgl. R.O.H.G. Bd. 12 S. 410 ff.; R.G.E. Bd. 27 S. 227; Renaud S. 160.

zu bewirken. Dieselbe hat dann nur eine rechtsbezeugende, deklaratorische Wirkung.

Unbedingt erforderlich zur Entstehung der Kommanditgesellschaft ist aber die Eintragung, wenn die Kommanditgesellschaft den Betrieb eines der sogenannten hypothetischen Handelsgewerbe gemäß §§ 2 und 3 H.G.B. bezweckt. Hier hat die Eintragung rechtserzeugende, konstitutive Bedeutung in dem Sinne, daß dadurch überhaupt erst die Kommanditgesellschaft als solche existent wird. Vor der Eintragung ist ein Handelsgewerbe und folgeweise eine Kommanditgesellschaft oder überhaupt eine Handelsgesellschaft im Sinne des Handelsgesetzbuches nicht vorhanden. Es handelt sich lediglich um eine Gesellschaft, die nach den Grundsätzen des bürgerlichen Rechtes zu beurteilen ist [1]).

Während also die Rechtswirksamkeit der Kommanditgesellschaft nicht unbedingt von der Eintragung abhängt, so ist doch für die Haftung des Kommanditisten einzig und allein die Registrierung bestimmend. Für die Verbindlichkeiten der Kommanditgesellschaft haftet auch der Kommanditist als Gesamtschuldner; eine entgegenstehende Vereinbarung würde den Gesellschaftsgläubigern gegenüber unwirksam sein [2]). Seine Haftung ist auch nicht eine beschränkte in dem Sinne, daß der Gesellschaftsgläubiger nur in bestimmte Gegenstände des Vermögens des Kommanditisten vollstrecken darf, vielmehr ist der Zugriff in das gesamte exequierbare

1) B.G.B. § 705 ff.
2) H.G.B. § 161, § 128; Lehmann S. 123, 345.

Vermögen offen. Jeder einzelne Gesellschaftsgläubiger kann unmittelbar gegen den Kommanditisten vorgehen [1]).

Wohl aber haftet der Kommanditist nur bis zu einem Höchstbetrage. Hat er diesen geleistet, so ist er von einer weiteren Inanspruchnahme seines Privatvermögens befreit, und der Gesellschaftsgläubiger kann nur das Gesellschaftsvermögen und das Privatvermögen der Komplementäre angreifen [2]).

Auch bei der Frage nach der Haftung des Kommanditisten beim Beginne der Kommanditgesellschaft müssen wir unterscheiden, ob die Kommanditgesellschaft sogenannte Grundhandelsgeschäfte nach Maßgabe des § 1 betreibt oder nicht.

Liegt der Betrieb eines in § 1 H.G.B. genannten Handelsgewerbes vor, so steht nach der Eintragung der Kommanditist nur bis zur Höhe der eingetragenen Haftsumme für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft ein [3]). Ist aber die Eintragung noch nicht erfolgt, so bestimmt § 176 I H.G.B., „daß jeder Kommanditist, der dem Geschäftsbeginn zugestimmt hat, für die bis zu seiner Eintragung begründeten Verbindlichkeiten der Gesellschaft gleich einem persönlich haftenden Gesellschafter einzustehen hat, es sei denn, daß seine Beteiligung als Kommanditist bekannt war". Der Grund für diese Art der Haftung liegt darin, daß jede Handelsgesellschaft, falls sie nicht den Charakter einer ju-

1) Vgl. aber H.G.B. § 171 II.

2) H.G.B. § 161, § 171; vgl. ferner Ehrenberg S. 2, S. 297; Schwalb a. a. O.; Boyens-Lewis 1 S. 185; R.G.E. Bd. 50 S. 36.

3) Vgl. H.G.B.

ristischen Person trägt, prima facie als offene Handelsgesellschaft gilt. Diese ist nach der ganzen Stoffbehandlung des H.G.B. als das normale Verhältnis anzusehen, die Kommanditgesellschaft als das anormale. — Eine unbedingte Voraussetzung für die Vollhaftung des Kommanditisten ist also seine Zustimmung zum Beginne des Geschäftsbetriebes vor der Registrierung. Ob diese ausdrücklich oder stillschweigend, z. B. durch konkludente Handlungen, erfolgt, ist ohne Bedeutung [1]). Der früheren Ansicht Staubs [2]), daß schon in dem Abschlusse eines Vertrages, in dem nicht vorgesehen ist, daß die Geschäfte erst später beginnen sollen, die Zustimmung zum sofortigen Betriebe liegt, kann nicht zugestimmt werden [3]). Bei dieser Annahme hätte die besondere Hervorhebung des Gesetzes, daß die Zustimmung erforderlich sei, keinen Sinn und es würde der dem Kommanditisten durch diese Bestimmung des § 176 gewährleistete Schutz hinfällig werden. Eine weitere Bedingung für die ausnahmsweise unbeschränkte Haftung des Kommanditisten ist, daß dem Gläubiger dessen Beteiligung als Kommanditist nicht bekannt war. Gleichgiltig dabei ist, auf welche Weise der Gläubiger von der beschränkten Haftung des Kommanditisten Kenntnis erlangt hat, und ob er die Höhe der Einlage des Kommanditisten kennt. Es genügt vielmehr, daß der Gläubiger seine Eigenschaft als Kommanditist

---

1) Furrer S. 159.

2) Staub Komment. 6. und 7. Auflage § 176 Anm. 1.

3) Staub, 8. Auflage, Kommentar (1906), in § 176 Anm. 1; ebenso: Goldmann § 176 Anm. 8; Lehmann-Ring § 176 Nr. 1.

kennt. Freilich trifft die Beweislast in diesem Falle den Kommanditisten [1]); er muß beweisen, daß der Gläubiger diese Kenntnis bereits hatte, es genügt nicht der Nachweis, daß er sie haben mußte [2]).

Die verschiedentlich vertretene Ansicht, daß eine Kommanditgesellschaft, die vor der Eintragung ihre Geschäfte begonnen hat, als offene Handelsgesellschaft zu gelten habe, erscheint nicht richtig. Bei der Gesellschaft haften alle Mitglieder im Zweifel als Gesamtschuldner, d. h. unbeschränkt; es gibt also im Prinzip keine beschränkt haftenden Gesellschafter. Bei der Kommanditgesellschaft liegt das Verhältnis umgekehrt. Hier haften im Prinzip die Kommanditisten beschränkt; ihre unbeschränkte Haftung bildet die Ausnahme, die von zwei Bedingungen abhängig ist. „Der Kommanditist haftet zwar“ — im Falle des § 176 H.G.B. — „unbeschränkt wie ein offener Handelsgesellschafter, er ist es aber nicht“. „Er ist gleichwohl Kommanditist und nur seine Haftung ist gleichsam, um ihn zivilrechtlich zu bestrafen, eine umfassendere als sonst“ [3]). So hat er z. B., trotzdem er wie ein offener Gesellschafter haftet, nicht dessen weitgehende Befugnisse hinsichtlich der Geschäftsführung, des Kontrollrechtes etc.

Auch bei dem Betriebe eines Handelsgewerbes im Sinne des § 2 H.G.B. hat die Eintragung der Kom-

---

1) Dies geht aus der Fassung des Gesetzes hervor: „Es sei denn, daß“.

2) Ehrenberg S. 332; Puchelt Art. 163 Ziff. 6.

3) Staub § 162 Anm. 16; vgl. auch: Gierke S. 476 Anm. 1; Renaud S. 153; Ehrenberg S. 332.

manditgesellschaft ins Handelsregister einen bedeutenden Einfluß auf die Haftung des Kommanditisten. Denn angenommen, es ist bereits vor der Eintragung von denjenigen, die eine Kommanditgesellschaft zu gründen beabsichtigen, ein Rechtsgeschäft vorgenommen worden, so können die Vorschriften des Handelsgesetzbuches über die Haftung des Kommanditisten nicht zur Anwendung kommen, da ja — wie schon erwähnt — von einer Rechtswirksamkeit der Kommanditgesellschaft noch nicht die Rede sein kann. Die Vorschriften des B.G.B. enthalten über den Umfang der Haftung der Gesellschafter in solchem Falle keine Sonderbestimmungen, es gelten daher die allgemeinen Bestimmungen des § 427 B.G.B., wonach mehrere, die sich durch Vertrag gemeinschaftlich verpflichten, im Zweifel als Gesamtschuldner haften[1]).

Es fragt sich nun, ob nicht nach bürgerlichem Rechte durch Parteiwillen die Haftung eines Schuldners, somit auch die eines Gesellschafters, auf einen bestimmten Vermögenskomplex als Vollstreckungsobjekt beschränkt werden kann. Diese Frage ist zu bejahen, aber nur in dem Sinne, daß eine Vereinbarung über die beschränkte Haftung des Schuldners mit dem Gläubiger geschlossen werden kann. Dieses Ergebnis kann auch zweifellos auf die Gesellschaftsverhältnisse angewandt werden, aber, wie oben bemerkt, nur unter der Voraussetzung, daß der Wille der Gesellschafter, einer unter ihnen solle nur beschränkt haften, nach

1) Staub § 176 Anm. 6; vgl. ferner: R.G. Bd. 39 S. 31, Bd. 12 S. 229.

außen zum Ausdruck gebracht und zur Grundlage der mit dem Gläubiger abgeschlossenen Rechtsbeziehungen gemacht werde. Die Haftung erstreckt sich auf alle Verbindlichkeiten, mögen sie durch Vertrag, ungerechtfertigte Bereicherung oder durch unerlaubte Handlungen begründet sein. Als Erfüllungsort wird derselbe in Frage kommen, der als solcher für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft gilt[1]).

Wenn die Registrierung der Gesellschaft erfolgt ist, ist es ohne Einfluß auf die Haftung des Kommanditisten, ob die Kommanditgesellschaft ein Handelsgewerbe im Sinne des § 1 oder der §§ 2 und 3 H.G.B. betreibt. Gesetzt den Fall, daß die Beteiligung des Kommanditisten als solchen und die Höhe der Haftsumme nicht eingetragen sind, wird im Regelfalle der Kommanditist unbeschränkt haften, wie jeder offene Handelsgesellschafter. Denn für die Gläubiger ist lediglich die Eintragung ins Handelsregister maßgebend, ihnen gegenüber wird darum auch eine Vollhaftung des Kommanditisten gerechtfertigt sein.

Ist dagegen die Haftungssumme des Kommanditisten zwar nicht eingetragen, wohl aber seine Beteiligung als Kommanditist, so hat die fehlende Eintragung der Haftungssumme eine unbeschränkte Haftung nicht zur Folge. Denn, wie oben ausgeführt wurde, genügt, im Falle des § 176 I H.G.B. zu einer Beschränkung der Haftung, daß der Gläubiger die Beteiligung des Gesellschafters als Kommanditist gekannt

---

1) Staub § 173 Anm. 3; vgl. auch R.G. Bd. 36 S. 46.

habe; umsomehr wird es also in unserem Falle genügen, wenn lediglich die Beteiligung des Kommanditisten eingetragen ist.

Die Nichtbeachtung der Vorschriften über die Bekanntmachung der Eintragung übt keinen Einfluß auf die Haftung des Kommanditisten aus.

Ferner ist noch der Fall zu berücksichtigen, daß der Kommanditist fälschlicherweise als offener Handelsgesellschafter eingetragen ist; ob diese Eintragung auf Grund eines Irrtums der Anmeldepflichtigen oder des Registerrichters beruht, ist gleichgültig. Da es sich hier lediglich um die Sicherheit des Verkehrs handelt, genügt die bloße Tatsache der falschen Eintragung, um den Kommanditisten unbeschränkt haftbar zu machen [1]), zumal es seine Pflicht als Kaufmann ist, sich über die ihn anlangenden Eintragungen im Handelsregister zu orientieren.

Doch ist auch eine Ausnahme von der Regel denkbar, daß der Kommanditist stets bis zur Höhe des im Handelsregister eingetragenen Betrages zu haften hat.

Angenommen der Kommanditist wird durch täuschende Vorspiegelung über den Ertrag der Kommanditgesellschaft veranlaßt, eine Haftungssumme eintragen zu lassen, die den im Innenverhältnis vereinbarten Betrag der Einlage übersteigt. Soll hier der Kommanditist gemäß der Haftungssumme für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft einstehen, oder ist ihm die

---

1) R.O.H.G. Bd. 23 S. 281—283; Staub § 15 Anm. 1; Cosack § 10 S. 36.

Möglichkeit geboten, seine Haftung auf die im Innenverhältnis vereinbarte Einlage zu beschränken?

Nach § 123 B.G.B., dessen Anwendbarkeit unzweifelhaft erscheint[1]), ist die Willenserklärung anfechtbar, zu der man durch arglistige Täuschung oder widerrechtlich durch Drohung veranlaßt wurde. Ist die Täuschung von der Kommanditgesellschaft verübt worden, so kann selbstverständlich der Kommanditist dieser gegenüber die Bewilligung der Eintragung der höheren Summe anfechten. Hat ein Dritter, z. B. ein Gläubiger, aus der durch die Täuschung veranlaßten Willenserklärungen unmittelbar ein Recht erworben, z. B. das dem Gläubiger gegen die Gesellschaft unmittelbar zustehende Forderungsrecht auf die ganze Leistung, so kann die Anfechtung dieser dritten Person gegenüber erfolgen, wenn diese die Täuschung kannte oder kennen mußte; der Umstand, ob die Täuschung von der Kommanditgesellschaft oder von einer anderen Seite ausgeübt wird, ist ohne Einfluß.

§ 4.

Die Haftung des Kommanditisten beim Eintritt in eine bestehende Handelsgesellschaft.

Eine alte Streitfrage ist die, welchen Einfluß auf eine Handelsgesellschaft, sei es offene Handelsgesellschaft, sei es Kommanditgesellschaft, der Eintritt eines Kommanditisten ausübt. Nach dem alten H.G.B. erblickte man in einer derartigen Veränderung der

1) Vgl. § 162 mit § 105 H.G.B. und § 705 B.G.B. ff.

Mitgliedschaft die Entstehung einer neuen Gesellschaft[1]). Diese Ansicht hat das neue H.G.B. sich nicht zu eigen gemacht. Ebensowenig wie der Tod eines Kommanditisten die Auflösung der Kommanditgesellschaft zur Folge hat[2]), entsteht mit dem Eintritt eines neuen Kommanditisten in eine bereits bestehende Handelsgesellschaft eine neue Gesellschaft[3]). Es kann sich sogar eine offene Handelsgesellschaft in eine Kommanditgesellschaft umwandeln, ohne juristisch als eine neu errichtete Gesellschaft zu gelten. Dies ergibt sich mit aller Deutlichkeit aus der Diktion der §§ 162, Abs. 3, 173, 176 Abs. 2: „Eintritt eines Kommanditisten in eine bestehende Handelsgesellschaft", nicht also bloß in eine Kommanditgesellschaft, und aus dem § 139 Abs. 1 und 4 H.G.B. Alsdann liegt „eine Wandlung innerhalb der Person des Subjektes der Rechte und Pflichten der konkreten offenen Handelsgesellschaft"[4]) vor.

Der Eintritt des Kommanditisten in eine bestehende Handelsgesellschaft kann nur mit Einwilligung aller Gesellschafter, bei einer Kommanditgesellschaft der Komplementäre wie Kommanditisten, geschehen; in der Regel ist der die Gesellschaft nach außen vertretende

1) Vgl. R.G. Bd. 32 S. 47.

2) § 177 H.G.B.

3) Vgl. Denkschrift S. 121; R.G. Bd. 55 S. 126; Staub § 162 Anm. 6; ferner § 139 Anm. 17; anderer Meinung: Goldmann § 162 Anm. 31.

4) Gareis, H.G.B. § 162 Anm. 3; Gareis, Institutionen des Völkerrechtes § 15 Anm. 2; R.G. 55 S. 126 u. 127; Gareis, Lehrbuch des Handelsrechtes § 39 S. 226 und in der deutschen Jur.-Zeitung 1904, S. 578, 579.

Gesellschafter nicht befugt, die Aufnahme auch einseitig zu bewirken[1]). Zur Regelung des Verhältnisses zwischen dem neu eintretenden Gesellschafter und den übrigen ist nur die Abänderung des Gesellschaftsvertrages erforderlich, so daß damit resp. mit dem vereinbarten Zeitpunkt das Rechtsverhältnis zwischen dem neu Eintretenden und der Gesellschaft beginnt.

Die Anmeldung zur Eintragung und die Eintragung und Publikation selbst regeln sich gemäß § 162 H.G.B. Im Prinzip haftet auch der in eine bestehende Handelsgesellschaft eintretende Kommanditist nur beschränkt.

Um die Ausnahmen von dieser Regel zu ergründen, ist es nötig, die Verbindlichkeiten der Gesellschaft zu teilen in solche, die:

a) vor dem Abschluß des Gesellschaftsvertrages zwischen dem neu eintretenden Kommanditisten und der Handelsgesellschaft,

b) in der Zeit vom Abschluß des Gesellschaftsvertrages zwischen dem neu eintretenden Kommanditisten und der Handelsgesellschaft bis zur Eintragung seiner Beteiligung als Kommanditist in das Handelsregister,

c) nach der Eintragung des neu eintretenden Gesellschafters als Kommanditist entstanden sind.

Da durch den Eintritt des Kommanditisten juristisch keine neue Handelsgesellschaft entstanden ist, so haftet für die unter a) genannten Verbindlichkeiten der Kommanditist nach Maßgabe der §§ 171 und 172, d. h. nur

1) Goldmann § 173 Anm. 2b; Lehmann-Ring § 173 Anm. 5.

beschränkt bis zur Höhe der eingetragenen Einlage. Ohne Bedeutung ist es, ob die Firma eine Änderung erleidet oder nicht. Eine entgegenstehende Vereinbarung zwischen dem neu eintretenden Kommanditisten, selbst wenn sie in das Handelsregister eingetragen und publiziert wurde, bleibt Dritten gegenüber wirkungslos [1]).

Was die unter b) erwähnten Verbindlichkeiten der Gesellschaft anlangt, so ist für die Haftung des Kommanditisten der § 176 I des H.G.B. bestimmend, d. h. der Kommanditist haftet unbeschränkt gleich einem persönlich haftenden Gesellschafter, nur dann, wenn er beim Vorliegen eines Handelsgewerbes gemäß § 1 H.G.B. der Eingehung von Verbindlichkeiten in der Zeit vom Abschluß des Gesellschaftsvertrages bis zur Eintragung seines Eintritts als Kommanditist zugestimmt hat [2]), vorausgesetzt, daß seine Beteiligung als Kommanditist dem Gläubiger nicht bekannt war [3]). Diese ausnahmsweise unbeschränkte Haftung des Kommanditisten hat, wie die Vorschriften des § 176 I überhaupt seinen gesetzgeberischen Grund darin, der Verkehrssicherheit halber eine möglichst schleunige Eintragung ins Handelsregister zu erzwingen, um so eine sichere Grundlage für das Verhältnis nach außen hin herbeizuführen [4]).

---

1) H.G.B. § 173 II; vgl. auch Staub § 173 Anm. 3; Makower I, S. 344.

2) Vgl. Staub § 176 Anm. 1 u. 2; Furrer S. 159; Goldmann § 176 Anm. 8; Lehmann-Ring § 176 Nr. 1.

3) H.G.B. § 176 I; vgl. Förtsch Art. 163 Anm. 6; R.G. Bd. 12 S. 135.

4) Goldmann § 176 Ziff. 24.

Die Haftungsfrage für die Verbindlichkeiten nach der Eintragung seines Beitritts regelt sich dann, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen für die Eintragung erfüllt sind, nach § 171 H.G.B. mit anderen Worten, der Kommanditist haftet den Gläubigern der Gesellschaft bis zur Höhe seiner Einlage.

Zu erwähnen sei hier noch der Fall, daß jemand als Kommanditist dem Geschäft beitritt, und daß dadurch eine Kommanditgesellschaft gebildet wird[1]). Dann haftet für alle im Betriebe des Geschäftes entstandenen Verbindlichkeiten des früheren Geschäftsinhabers die Gesellschaft, auch wenn sie die frühere Firma nicht fortführt[2]). Aus dieser Bestimmung folgt, daß auch die einzelnen Mitglieder der Gesellschaft haften, und zwar unbegrenzt oder begrenzt, je nachdem sie als Komplementäre oder Kommanditisten am Handelsgewerbe beteiligt sind. Es würden demnach in unserem Falle die für Haftung des Kommanditisten geltenden Vorschriften des H.G.B.[3]) Platz greifen. Ferner ist hier noch zu berücksichtigen, daß Art und Umfang der Haftung durch Vereinbarung verändert werden kann, vorausgesetzt, daß diese Abweichung ins Handelsregister eingetragen und bekannt gemacht oder von einem der Gesellschafter dem Dritten mitgeteilt worden ist[4]).

---

1) H.G.B. § 28.
2) Vgl. § 173 H.G.B.
3) H.G.B. § 171 ff.
4) H.G.B. § 28 II.

§ 5.

Die Wirkung der Erhöhung der Einlage resp. Haftsumme auf die Haftung des Kommanditisten.

Um eine Erhöhung der Vermögenseinlage des Kommanditisten im Verhältnis der Gesellschafter unter einander herbeizuführen, genügt ein vertragsmäßiges Übereinkommen einschließlich des Kommanditisten, dessen Einlage erhöht werden soll. Es ist also der bisher in Geltung gewesene Gesellschaftsvertrag dahin abzuändern, daß die Vermögenseinlage des Kommanditisten „erhöht“ werde. Von diesem Augenblick an ist eine derartig vereinbarte Erhöhung im internen Verhältnis rechtswirksam; die Gesellschafter können also von dem Kommanditisten Leistung der erhöhten Vermögenseinlage bereits mit Abschluß des diesbezüglichen Gesellschaftsvertrages verlangen, wenn nicht diese Erhöhung unter einer aufschiebenden Bedingung oder einer Zeitbestimmung vereinbart wurde.

Dagegen kann sich auf die Vereinbarung der Erhöhung der Vermögenseinlage des Kommanditisten ein Dritter nur dann berufen, wenn die Erhöhung im Handelsregister eingetragen ist[1]). Ist aber die unter den Gesellschaftern vereinbarte Einlage auch in das Handelsregister eingetragen, so muß, obgleich auch in diesem Falle die Summe der Erhöhung so wenig wie die ursprüngliche Einlage in der Bekanntmachung angegeben wird[2]), als unzweifelhaft gewollt angesehen

1) Die Ausnahmen vergl. weiter unten; vergl. § 172 II H.G.B.
2) Vergl. § 10 H.G.B. § 162.

werden, daß die Haftung auch nach außen zu erhöht werden solle, und daß sich die Gläubiger auf diese Erhöhung berufen können, also z. B. nach § 171 auch auf diese Erhöhung unmittelbar greifen dürfen.

Das Gesetz stellt, um den Kommanditisten über den ursprünglichen Betrag seiner Einlage haftbar machen zu können, der Eintragung dieser Erhöhung zwei andere Tatsachen gleich: Die Kundmachung in handelsüblicher Weise und die direkte Mitteilung der Gesellschaft an die Gläubiger[1]).

Weil das Handelsgesetzbuch[2]) (§ 175, 14 H.G.B.) eine Erzwingung dieser Eintragung nicht stattfinden läßt, so genügt bei fehlender Eintragung auf der anderen Seite nicht, daß die Gläubiger von der Erhöhung der Einlage auf irgenwelche Weise Kenntnis erlangt haben. Vielmehr schreibt unter Abweichung von der allgemeinen Vorschrift des § 15 H.G.B. das Gesetz in §§ 172 und 175 vor: „daß sich auf eine nicht eingetragene Erhöhung der aus dem Handelsregister ersichtlichen Einlage die Gläubiger nur berufen können, wenn die Erhöhung ihnen in handelsüblicher Weise kundgemacht oder ihnen in anderer Weise von der Gesellschaft mitgeteilt worden ist".

So würde es beispielsweise nicht genügen, wenn sich die Gläubiger schlechthin darauf berufen, daß die Gesellschafter unter Abänderung des bisher geltenden Gesellschaftsvertrages eine Erhöhung der Einlage vereinbart haben; eine zufällige Kenntnis würde nicht

1) H.G.B. § 172 II.
2) H.G.B. § 175, § 14.

ausreichend sein, selbst wenn sie diese Kenntnis unmittelbar aus den die Statutenänderung enthaltenen Originalschriftstücken entnommen hätten.

Was die Kundmachung in handelsüblicher Weise betrifft, so wird man eine solche finden können in der Versendung von Zirkularen oder in der öffentlichen Bekanntmachung durch Annoncen[1]), ferner in einer besonderen Bekanntmachung an eine so erhebliche Zahl von Gläubigern, daß man daraus auf den Willen des Kommanditisten, allen Gläubigern über die ursprüngliche Einlage hinaus haften zu wollen, schließen kann[2]).

An Stelle der Eintragung kann außerdem eine Mitteilung der Gesellschaft an die Gläubiger treten. Es muß sich also handeln um eine Mitteilung, die von der Gesellschaft ausgeht. Diese Mitteilung muß mithin entweder von allen Gesellschaftern oder von einem vertretenden Gesellschafter ausgehen[3]).

Das Gesetz kennt demnach drei Voraussetzungen, unter denen sich die Gläubiger auf eine im Innenverhältnis unter den Gesellschaftern beschlossene Erhöhung der Einlage berufen können:

1. deren Eintragung ins Handelsregister,
2. deren Bekanntmachung in handelsüblicher Weise und

---

1) R.O.H.G. Bd. 3 S. 182; R.G. Bd. 8 S. 64; Bolze Bd. 16 Nr. 314 u. 316.

2) Staub § 25 Anm. 25; Goldmann § 173 Ziff. 14.

3) Lehmann-Ring § 25 Nr. 10.

3. deren Mitteilung von Seiten der Gesellschaft in irgendwelcher Art; es muß wenigstens eine der genannten Voraussetzungen vorhanden sein, um eine Veränderung in der Haftung des Kommanditisten hervorzurufen.

Es wäre aber denkbar, daß im Falle der Nichteintragung selbst eine bloße Kenntnis von der Erhöhung ganz ausnahmsweise für die Gläubiger ausreichend wäre, wenn nämlich die Absicht der Gesellschafter, die Erhöhung der Einlage nicht nur im Innen-, sondern auch im Außenverhältnis wirken zu lassen, nachweislich vorlag[1]). Eine interne Vereinbarung über eine Erhöhung der Einlage des Kommanditisten kann somit, wenn dies der ausdrückliche Wille der Parteien ist, auch nach außen hin, also für einen Dritten wirksam werden, ohne daß dieser von der Vereinbarung etwas erfährt oder ihr sonst irgendwie zustimmt.

Schließlich ist noch der Fall zu berücksichtigen, daß unter den Gesellschaftern eine Erhöhung der Einlage vereinbart, der Erhöhungsbeschluß aber geheim gehalten ist. Eine derartige Erhöhung ist dann nur für die interne Regulierung von praktischer Bedeutung und kommt insbesondere bei Gewinn- und Verlustberechnung unter den Gesellschaftern in Betracht[2]). Wird diese Erhöhung der Einlage gegen den Willen des Kommanditisten bekannt gemacht, z. B. durch

---

1) Goldmann § 173 Ziff. 14.
2) Gareis § 162 Anm. 2b.

Mitteilung seitens des zur Vertretung berechtigten Gesellschafters, so wird der Kommanditist der Wirksamkeit dieser Bekanntmachung nur durch Anfechtung derselben nach den Grundsätzen des B.G.B. begegnen können. —

§ 6.

Die Wirkung der Herabsetzung der Einlage resp. Haftsumme auf die Haftung des Kommanditisten.

Anders als die Erhöhung der Vermögenseinlage des Kommanditisten regelt das Gesetz in § 174 H.G.B. den Fall einer Herabsetzung der Einlage [1]). Diese stellt sich im Verhältnis der Gesellschafter zueinander dar als eine Abänderung des bisherigen Gesellschaftsvertrages dahingehend, daß die Einlage des Kommanditisten „herabgesetzt“ werde [2]). Eine derartige Vereinbarung ist, wie alle Vereinbarungen, die sich auf das Innenverhältnis beziehen, für die Rechtsbeziehungen der Gesellschafter untereinander ausreichend und wird mit Abschluß des Vertrages resp. mit dem vereinbarten Zeitpunkt im Innenverhältnis rechtswirksam. Die Herabsetzung hat als solche nur interne Bedeutung, z. B. für die Gewinn- und Verlustberechnung der Gesellschafter untereinander [3]). Ist die Einlage bereits vom Kommanditisten zum vollen Betrag geleistet, überschreitet also die bereits eingezahlte Einlage den Be-

1) Vergl. Makower § 172 V, § 174 III; Lehmann-Ring § 174 Nr. 2 u. 3.

2) Goldmann § 174 Ziff. 1.

3) Gareis S. 163.

trag der nachträglich vereinbarten Einlage, so wird die Differenz zu einer Forderung des Kommanditisten gegen die Gesellschaft, die er mit einer actio pro socio geltend machen kann.

Damit aber eine solche interne Vereinbarung auch den Gläubigern der Gesellschaft gegenüber rechtswirksam werde, ist nach Maßgabe des § 175 H.G.B. unter Ausschluß des § 15 H.G.B. die Eintragung in das Handelsregister erforderlich. Im Gegensatze zu der oben geschilderten Erhöhung der Vermögenseinlage besteht hier nur diese eine Möglichkeit für den Kommanditisten, seine Haftung auf die herabgesetzte Einlage zu beschränken[1]). Vor derselben wirkt die Herabsetzung keineswegs, sofern der ursprüngliche Einlagebetrag eingetragen war. War freilich auch dieser nicht eingetragen, so wird man ausnahmsweise von der Voraussetzung des § 174 absehen dürfen, und jede Kenntnis des Gläubigers von der erfolgten Herabsetzung für ausreichend erklären müssen[2]). Es ist dann so anzusehen, als ob der Kommanditist neu eingetreten wäre ohne Eintragung einer Haftsumme. Damit soll aber nicht gesagt sein, daß mit der bloßen Eintragung eine Herabsetzung unbedingt wirksam wird. Es sind hierzu noch die Vorschriften des § 15 H.G.B über die Wirkung der erfolgten oder unterlassenen Eintragung und Veröffentlichung, soweit dies mit § 174 H.G.B. vereinbar ist, zu berücksichtigen[3]).

---

1) Denkschrift S. 116.
2) Lehmann-Ring § 174 Ziff. 4.
3) Staub § 174 Anm. 2; Goldmann § 174 Ziff. 7.

Ist die Eintragung der Herabsetzung unterblieben, so steht dann eine Herabsetzung einem Gläubiger der Gesellschaft in keinem Falle entgegen, und selbst der Nachweis des Kommanditisten, der Gläubiger habe von einer Herabsetzung Kenntnis gehabt, würde eine Einschränkung seiner Haftung nicht zur Folge haben, es sei denn, daß der konkrete Fall so gelagert ist, daß eine Anwendung des § 826 B.G.B.: „wer in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise einem anderen vorsätzlich Schaden zufügt, ist dem anderen zum Ersatze des Schadens verpflichtet", als zutreffend erscheint. Hat schließlich sowohl eine Eintragung als auch Publikation stattgefunden, so muß jeder Gläubiger eine Herabsetzung gegen sich gelten lassen, es sei denn, daß er sie weder kannte noch kennen mußte[1]).

Aber noch eine weitere Einschränkung hinsichtlich der Wirksamkeit der Herabsetzung gegenüber dem Gläubiger macht das Gesetz, indem es eine an sich nach außen hin wirksame Herabsetzung der Einlage „nicht" solchen Gläubigern gegenüber gelten läßt, deren Forderungen bereits zur Zeit der Eintragung begründet waren[2]). Unter welchen Voraussetzungen ist eine Forderung als begründet anzusehen? Daß die Forderung in dem genannten Zeitpunkt nach Art und Betrag genau bestimmt ist, verlangt das Gesetz nicht[3]). Es werden also auch auflösend bedingte, oder unter

---

1) Lehmann-Ring § 175 Nr. 4; vergl. auch: Staub § 175 Anmerkung; Denkschrift S. 117.

2) H.G.B. § 174 Satz 2.

3) R.G. vom 16./11. 1905; Gruchot, Beiträge 50 S. 1121.

einem Endtermin entstandene Forderungen als bereits „begründet“ gelten und in dieser Hinsicht wie unbedingt und unbefristet behandelt werden können. Dagegen zählen nicht solche Forderungen dazu, die unter einer aufschiebenden Bedingung oder unter einem Anfangstermin entstehen sollen[1]).

Bereits erworbene Rechte der Gläubiger sollen nicht beeinträchtigt werden; für diese haftet der Kommanditist in Höhe des ursprünglichen Einlagebetrages. Es kommt dem Kommanditisten weiter auch nicht die Verjährung des § 159 H.G.B. zu statten, denn formell scheidet er nicht aus, sondern bleibt Mitglied der Gesellschaft. Dagegen haftet er für die nachträglich begründeten Verbindlichkeiten nur bis zur Höhe des verminderten Betrages, und es können Rückzahlungen der Gesellschaft, soweit sie jenen Betrag nicht berühren, von den Gläubigern, deren Forderungen nachträglich entstanden sind, aus keinem Grunde angefochten werden. —

Der Herabsetzung der Vermögenseinlage steht gleich jede vereinbarte Abschwächung derselben, so eine Stundung, Erlaß oder gar die Rückzahlung der Einlage. Nach § 172 III ist eine Vereinbarung der Gesellschafter, wodurch dem Kommanditisten die Einlage gestundet oder erlassen wird, den Gläubigern gegenüber unwirksam. Das Gesetz spricht aber nur von einer Unwirksamkeit im Außenverhältnis, es ist also unter den Gesellschaftern durch Abänderung des

1) Jaeger § 3 Anm. 15; Fitting S. 88ff.; Petersen-Kleinfeller § 3 IV, §§ 66, 67 Anm. 4.

Gesellschaftsvertrages eine derartige Vereinbarung über Stundung oder Erlaß wohl möglich und rechtswirksam [1]). Hat also die Gesellschaft die Zahlung der Einlage dem Kommanditisten gestundet oder erlassen, so hat diese Tatsache niemals eine Veränderung in der Haftung des Kommanditisten zur Folge. Die Gläubiger brauchen den dadurch bezweckten wirtschaftlichen Erfolg nicht anzuerkennen und können den Kommanditisten auf den vollen Betrag der Haftung trotz der Stundung oder des Erlasses jederzeit in Anspruch nehmen.

Ebenso verhält es sich mit einer Rückzahlung der Einlage des Kommanditisten. Diese gilt dann gemäß § 172 IV H.G.B. den Gläubigern gegenüber als nicht geleistet. Im internen Verhältnis ist auch eine derartige Vereinbarung wiederum gültig, und die Gesellschafter sind daran gebunden, so daß sie dem Kommanditisten gegenüber keinen Anspruch auf Wiedereinzahlung der Einlage haben. Wohl aber steht das Recht den Gläubigern zu, die eine interne Vereinbarung naturgemäß nicht bindet. Sie können den Kommanditisten ohne Rücksicht auf die erfolgte Rückzahlung bis zur Höhe seiner ursprünglichen Einlage in Anspruch nehmen [2]).

Unter „Rückzahlung“ der Einlage wird man nicht nur Barzahlungen, welche an den Kommanditisten ge-

---

1) Goldmann S. 172 Ziff. 16—18; Staub § 172 Anm. 3; Lehmann-Ring § 172 Nr. 4a; vergl. auch Bolze 17 Nr. 516.

2) Staub § 172 Anm. 4; Goldmann § 172 Ziff. 24; Lehmann-Ring § 172 Nr. 4.

leistet werden, zu verstehen haben, sondern „alle Zuwendungen von Bestandteilen des Gesellschaftsvermögens an den Kommanditisten, welche den Erfolg haben, seine im Gesellschaftsfond steckende Einlage unter den versprochenen Betrag herabzumindern[1]). Dahin gehört ferner die Verwendung des Gesellschaftsvermögens zur Deckung von Schulden des Kommanditisten". Es fallen nicht unter den Begriff „Rückzahlung" Zuwendungen oder Zahlungen an den Kommanditisten, welche auf einer Verpflichtung der Gesellschaft ihm gegenüber beruhen[2]).

Unwirksamkeit gegenüber den Gläubigern hat ferner eine ihnen gegenüber unzulässige Entnahme von Gewinnanteilen seitens des Kommanditisten. Nach Maßgabe des § 169 H.G.B. hat er Anspruch auf Auszahlung des ihm zukommenden Gewinnes und kann eine Auszahlung nicht fordern, so lange sein Kapitalanteil durch Verlust unter den auf die bedungene Einlage geleisteten Betrag herabgemindert ist, oder durch die Auszahlung herabgemindert werden würde. Diese Vorschrift gilt wie alle anderen des § 169 H.G.B. nur für das interne Verhältnis der Gesellschaft und ist als solche nur dispositiv. Dagegen bestimmt das Gesetz für das Verhältnis nach außen, daß im Betrage jede danach unberechtigte Gewinnauszahlung an den Kommanditisten den Gläubigern gegenüber die Einlage als in diesem Betrage nicht geleistet gilt. Es haftet

1) Behrend § 89 S. 640—1.

2) Behrend S. 641; Goldmann § 172 Ziff. 21; Lehmann-Ring § 172 Nr. 5; vergl. auch: Ehrenberg S. 385.

demnach den Gläubigern gegenüber der Kommanditist nach § 171 bis 2 H.G.B. mit dem vollen Betrag seiner Einlage so, als ob er den betreffenden Betrag überhaupt noch nicht geleistet hätte. In allen diesen Fällen ist es einerlei, ob der Kommanditist bezüglich der Rückzahlung oder sonstigen Minderung seiner Haftsumme gutgläubig oder schlechtgläubig ist[1]).

Eine Ausnahme macht jedoch der Fall, daß der Kommanditist auf Grund einer im guten Glauben errichteten Bilanz Gewinnanteile im guten Glauben empfangen hat[2]).

Es müssen also zunächst bei Aufstellung der Bilanz die persönlich haftenden Gesellschafter, denen nach § 166 H.G.B. eine solche allein obliegt, sich im guten Glauben dabei befunden haben. Sie müssen demnach dieselben korrekt und in einer dem Gesetz und der Sachlage entsprechenden Weise aufgestellt haben und überall hinsichtlich der Bewertung der Vermögensobjekte, sei es, daß sie diese selbst schätzten, sei es, daß sie sie nur prüften, bona fide gewesen seien.

Ebenso muß der Kommanditist bei Entgegennahme des Gewinnanteils sich im guten Glauben[3]) befunden haben. Er muß von der Richtigkeit der Aufstellung der Bilanz überzeugt sein und den Betrag tatsächlich als Gewinn bezogen haben und nicht etwa als eine von der Gesellschaft zurückgezahlte Einlage.

---

1) Staub § 172, 7; Lehmann-Ring § 172 Nr. 5; Goldmann § 172 Ziff. 24.

2) H.G.B. § 172 IV.

3) Vergl. über diesen Begriff: B.G.B. § 932, ferner Planck I Vorbem. 42.

Erst beim Vorliegen dieser Voraussetzungen[1]) bestimmt das Gesetz, daß der Kommanditist einen auf diese Weise bezogenen Betrag in keinem Falle zurückzuzahlen verpflichtet ist. Es können also weder seine Mitgesellschafter unter irgend welchem Vorbringen die Zurückzahlung des von dem Kommanditisten bezogenen Gewinnes an die Gesellschaftskasse verlangen, noch können die Gesellschaftsgläubiger den Kommanditisten in Höhe des von ihm bezogenen Gewinnes haftbar machen.

Zu erwähnen wäre noch der Fall, daß die Haftungssumme, ohne daß ein gültiger Gesellschaftsbeschluß vorliegt, z. B. versehentlich als gemindert eingetragen wird. Auch in diesem Falle ist für die Haftung des Kommanditisten allein maßgebend die Eintragung, mag diese zu Unrecht erfolgt sein oder nicht. —

§ 7.

Die Wirkung der Auflösung der Gesellschaft resp. des Ausscheidens eines Kommanditisten auf seine Haftung.

Nur die Auflösung der Kommanditgesellschaft und das Ausscheiden von Gesellschaftern aus derselben gelten im allgemeinen die für die offene Handelsgesellschaft maßgebenden Grundsätze. Nur in einzelnen Punkten sind hinsichtlich der Kommanditgesellschaft Abweichungen zu berücksichtigen. Wie bei der offenen

1) Vergl. R.G.E. Bd. 37 Nr. 1163.

Handelsgesellschaft, so müssen wir auch bei der Kommanditgesellschaft zwischen der Beendigung und Auflösung der Gesellschaft und dem Austritt einzelner Mitglieder unter Fortbestand der Gesellschaft unterscheiden[1]). Während das H.G.B. im Falle der Auflösung ganz genaue Vorschriften aufstellt über Voraussetzungen und Folgen einer solchen, trifft es für den Fall des Ausscheidens eines Gesellschafters nur Bestimmungen über die Voraussetznngen dazu, nicht auch über die Folgen, so daß mangels weiterer Bestimmungen über die Auseinandersetzung zwischen der Gesellschaft und dem ausscheidendem Mitgliede die Vorschriften des B.G.B. zur Anwendung kommen[2]).

Die Auflösungsgründe für die offene Handelsgesellschaft nennt das H.G.B. erschöpfend in § 131. Darnach kann eine Handelsgesellschaft aufgelöst werden:

1. durch den Ablauf der Zeit, für welche sie eingegangen ist;
2. durch Beschluß der Gesellschafter;
3. durch die Eröffnung des Konkurses über das Vermögen der Gesellschaft;
4. durch den Tod eines Gesellschafters, sofern nicht aus dem Gesellschaftsvertrage sich ein anderes ergibt;
5. durch die Eröffnung des Konkurses über das Vermögen eines Gesellschafters;

---

1) Vgl. Lastig, die Auflösung der Kaufmännischen Gesellschaften S. 169 ff.

2) Vgl. Lehmann S. 314.

6. durch Kündigung und durch gerichtliche Entscheidung.

Diese Gründe finden also im Falle der Auflösung einer Kommanditgesellschaft analoge Anwendung mit Ausnahme desjenigen, wonach die Gesellschaft durch den Tod eines Gesellschafters aufgelöst wird. Diese Bestimmung wird durch § 177 H.G.B. ausdrücklich für den Fall aufgehoben[1]); der Grund, weshalb diese Vorschrift nicht auch unbeschränkt für die Kommanditgesellschaft gilt, liegt in dem Unterschied des Wesens dieser beiden Handelsgesellschaften. Denn die offene Handelsgesellschaft ist ein auf die Persönlichkeit aller Mitglieder gegründetes Rechtsverhältnis der Art, daß die Persönlichkeit jedes einzelnen Gesellschafters als wesentlich für das Bestehen der Gesellschaft betrachtet wird. Die Folge davon ist, daß durch den Wegfall, z. B. den Tod auch nur eines Mitgliedes, die Gesellschaft grundsätzlich aufgelöst wird. Bei der Kommanditgesellschaft hat lediglich die Persönlichkeit der Komplementäre diese schwerwiegende Bedeutung; daher hat das Ausscheiden eines Kommanditisten nicht die Auflösung der Gesellschaft zur Folge.

Aber nicht immer müssen die in § 131 H.G.B. erwähnten Tatsachen eine Auflösung unbedingt nach sich ziehen[2]). In zahlreichen Fällen, in denen die Auflösung aus Gründen erfolgt, die nur in der Person eines Gesellschafters liegen, kann an Stelle der Auf-

1) Vgl. auch Lehmann S. 316, 348; Lehmann-Ring § 177 Nr. 2.

2) Vgl. Behrend § 89; Keyssner, die Erhaltung der Handelsgesellschaft gegen die Auflösungsgründe des deutschen H.G.B. S. 59.

lösung der ganzen Gesellschaft das Ausscheiden dieses betreffenden Gesellschafters unter bestimmten Voraussetzungen in der Art erfolgen, daß zwischen den übrigen Gesellschaftern das Gesellschaftsverhältnis weiter bestehen bleibt. So kann gemäß § 138 H.G.B. im Gesellschaftsvertrage bestimmt sein, daß, wenn ein Gesellschafter kündigt oder stirbt, oder wenn der Konkurs über sein Vermögen eröffnet wird, die Gesellschaft unter den übrigen Gesellschaftern fortbestehen soll; es hat dann eine solche Vereinbarung die Wirkung, daß in dem Zeitpunkt, in welchem mangels einer solchen Bestimmung die Gesellschaft aufgelöst werden würde, der Gesellschafter, in dessen Person das Ereignis eintritt, aus der Gesellschaft ausscheidet.

Insbesondere kann eine solche Bestimmung für den Fall getroffen werden, daß in der Person des Kommanditisten eins der erwähnten Ereignisse eintritt. Vorausgesetzt ist aber das Übrigbleiben von zwei Gesellschaftern, unter denen die Gesellschaft fortbesteht, von denen einer wenigstens Komplementär ist. Der Fortfall des einzigen oder aller Komplementäre hat die Auflösung der Gesellschaft immer zur Folge, da es eine Handelsgesellschaft, welche lediglich aus Kommanditisten besteht, nicht gibt[1]). Dagegen hat das Ausscheiden des einzigen Kommanditisten diese Wirkung nicht. Allerdings haben wir es jetzt mit einer Gesellschaft zu tun, die lediglich aus persönlich haftenden Mitgliedern besteht, und die daher eine Kommanditgesellschaft im Sinne des H.G.B. nicht mehr

1) Lehmann-Ring § 177 Nr. 1; Staub, Exkurs zu § 177 Anm. 9.

sein kann, mit anderen Worten, die bisherige Kommanditgesellschaft besteht fortan als offene Handelsgesellschaft weiter, ohne „Kreierung einer neuen Gesellschaft“ [1]), vorausgesetzt, daß mindestens eine offene Handelsgesellschaft bleibt, d. h. mindestens noch zwei Komplementäre vorhanden sind.

Es sind nun die Fälle denkbar, daß

1. nach Auflösung der Gesellschaft, aber vor Eintragung dieser Auflösung in das Handelsregister ein mit der Vertretung beauftragter Komplementär mit einem Dritten ein Rechtsgeschäft abschließt, das bei bestehender Kommanditgesellschaft als deren Geschäft zu gelten hätte,
2. nach dem Ausscheiden des Kommanditisten aus der fortbestehenden Gesellschaft, aber vor Eintragung dieses Auscheidens in das Handelsregister, namens der Kommanditgesellschaft Geschäfte vorgenommen werden.

Mangels besonderer Bestimmungen über die Haftung des Kommanditisten in den oben erwähnten Fällen greifen die analogen Vorschriften über die offene Handelsgesellschaft und die Gesellschaft nach B.G.B. Platz.

Für die bis zur Auflösung der Kommanditgesellschaft oder bis zu dem Ausscheiden des Kommanditisten von der Gesellschaft eingegangenen Verbindlichkeiten, muß der Kommanditist nach den für ihn

---

1) Gareis H.G.B. Anm. 2 zu § 139.

maßgebenden Vorschriften[1]) haften. Nach erfolgter Auflösung kann die Kommanditgesellschaft als solche naturgemäß keine Verpflichtungen mehr eingehen, und somit könnte von einer Haftung des Kommanditisten als Mitglied einer Kommanditgesellschaft nicht mehr die Rede sein. Auch für die nach seinem Ausscheiden und der diesbezüglichen Eintragung in das Handelsregister von der Kommanditgesellschaft begründeten Schulden haftet der Kommanditist nicht, da er zur Zeit der Entstehung dieser Verbindlichkeiten nicht mehr Mitglied der Gesellschaft ist.

Obwohl also in unserem ersten Falle von einer noch existierenden Kommanditgesellschaft nicht mehr die Rede sein kann, und in dem zweiten Falle der Kommanditist bereits aus der Gesellschaft ausgeschieden ist, haftet er doch gemäß § 171 verbd. mit § 15 H.G.B. in der Zeit nach Beendigung der Kommanditgesellschaft bezw. nach seinem Ausscheiden aus der Kommanditgesellschaft, aber vor der Eintragung begründeten Verbindlichkeiten. Er kann seine Haftung nur dann ausschließen, wenn er nachweist, daß dem kontrahierenden Dritten die einzutragende Tatsache bekannt war.

Der Kommanditist kann sich auch auf § 159 H.G.B. berufen, wonach die Ansprüche gegen einen Gesellschafter auf Verbindlichkeiten der Gesellschaft in fünf Jahren nach der Auflösung der Gesellschaft oder dem Ausscheiden des Gesellschafters verjähren, sofern nicht der Anspruch gegen die Gesellschaft einer kürzeren

1) H.G.B. § 171 und § 15; vgl. auch Staub § 162 Anm. 7; Goldmann § 162 Ziffer 29ff.; Denkschrift S. 112.

Verjährungspflicht unterliegt. Die Verjährung beginnt aber erst mit dem Ende des Tages, an welchem die Auflösung der Gesellschaft oder das Ausscheiden des Gesellschafters in das Handelsregister eingetragen wird [1]). Ist die Eintragung erfolgt, so ist unwesentlich, ob der Anspruchsberechtigte von der Auflösung oder der Eintragung derselben Kenntnis gehabt hat oder nicht [2]). Ist jedoch der Anspruch zur Zeit der Eintragung noch nicht fällig, so wird in diesem Falle der Beginn der Verjährung bis zum Augenblick der Fälligkeit hinausgeschoben. —

§ 8.

Die Haftung des Kommanditisten im Konkurse.

Die materielle Voraussetzung des Regelkonkurses ist gemäß § 102 K.O. die Zahlungsunfähigkeit, Insolvenz, d. h. „das auf voraussichtlich andauerndem Mangel an Zahlungsmitteln beruhende Unvermögen des Schuldners, seine sofort zu erfüllenden Geldschulden“ zu berichtigen [3]). Dieselbe Voraussetzung muß nach § 209 K.O. vorliegen, um über das Vermögen der Kommanditgesellschaft den Konkurs eröffnen zu können.

Zur Beantwortung der Frage nach der Haftung des Kommanditisten im Falle eines Konkurses ist es erforderlich, folgende Fälle zu unterscheiden:

---

1) Vgl. Staub § 159 Anm. 6ff.; R.O.H.G. 20 S. 348ff.

2) R.G. Bd. 10 S. 45; Lehmann-Ring § 159 Nr. 8; Goldmann § 159 Ziffer 20; Staub § 159 Anm. 6.

3) So Jaeger, Komment. § 102 Anm. 2.

1) Den Konkurs über das Vermögen des Kommanditisten,
2) den Konkurs über das Vermögen einer Kommanditgesellschaft,
3) das Zusammentreffen beider Konkurse.

Eine Haftung des Kommanditisten besteht im Falle seines Privatkonkurses allen Gläubigern gegenüber, die einen beim Konkursbeginn begründeten und im Konkursverfahren erfolgbaren Vermögensanspruch gegen ihn haben. Es macht hierbei keinen Unterschied, ob diese Forderung nur gegenüber dem Gesellschafter persönlich oder gegenüber dem Kridar in seiner Eigenschaft als Kommanditist begründet ist, sodaß also mit anderen Worten im Falle des Konkurses über das Vermögen eines Kommanditisten nicht nur dessen persönliche Gläubiger, sondern auch die Gläubiger der Gesellschaft daran teilnehmen[1]).

Im Falle des Privatkonkurses eines Kommanditisten wird die Kommanditgesellschaft aufgelöst[2]). Die Bestimmung des § 131, 5 ist jedoch nur dispositiver Natur. Es kann nämlich im Gesellschaftsvertrage vereinbart werden[3]), daß, wenn der Konkurs über das Vermögen eines Gesellschafters eröffnet wird, die Gesellschaft nach Ausscheiden des Kommanditisten unter den übrigen Gesellschaftern fortbestehen soll. Gesetzt den Fall, daß durch den Konkurs des Kommanditisten

---

1) Jaeger, Kom. § 212 Anm. 4; Wilmowski § 212 Anm. 1 und 2 ff.
2) H.G.B. § 131 Nr. 5 cj. 161 Abs. 2.
3) Gemäß § 138 H.G.B.

die Gesellschaft aufgelöst wird, so kommt es nach den Regeln des Gesetzes zur Liquidation der Gesellschaft und zwar ipso iure; ein Beschluß der Gesellschafter ist nicht erforderlich [1]). Die Liquidation bezweckt die Herstellung des reinen Geldvermögens der Gesellschaft durch Einziehung der Forderungen und Umwandlung des aktiven Gesellschaftsvermögens in Geld. Die auf diese Weise entstandene Vermögensmasse wird von den Liquidatoren zur Befriedigung der Gesellschaftsgläubiger verwendet, und das nach Berichtigung aller Schulden verbleibende Vermögen der Gesellschaft nach dem Verhältnis der Kapitalanteile, wie sie sich auf Grund der Schlußbilanz ergeben, unter die Gesellschafter verteilt [2]). Dieser Anspruch des Kommanditisten auf Auszahlung des ihm zukommenden Kapitalanteils stellt sich als eine Forderung gegen die Gesellschaft dar. Der Konkursverwalter des Privatkonkurses [3]) wird daher diese Forderung des Kridars einziehen und mit dem so erzielten Betrage die Gläubiger des Kommanditisten nach Möglichkeit befriedigen.

Angenommen aber, es wird für den Fall des Privatkonkurses vereinbart, daß die Gesellschaft nach Ausscheiden des betreffenden Kommanditisten unter den übrigen Gesellschaftern weiter fortbestehen soll, so findet nur eine Auseinandersetzung zwischen der Gesellschaft und dem Ausscheidenden statt. Letzterer

1) Staub § 145 Anm. 6; Makower § 145IIa; Cosack S. 517; R.O.H.G. Bd. 22 S. 204; anderer Meinung Goldmann § 145 Anm. 13.

2) Vgl. Lehmann S. 322, ferner Keyssner, Zeitschr. für das ges. Handelsrecht Bd. 10 S. 327; Behrend § 81 ff.; Goldschmidt S. 279.

3) Lehmann S. 348.

hat gemäß § 738 B.G.B. nach erfolgtem Ausscheiden einen obligatorischen Anspruch auf Auszahlung dessen, was er bei einer Auseinandersetzung erhalten würde, wenn die Gesellschaft zur Zeit seines Ausscheidens aufgelöst worden wäre. Der Anspruch geht regelmäßig auf Auszahlung von Geld, nicht auf Teilung von teilbaren Sachen; der Anspruch ist also eine Geldforderung. Der Konkursverwalter wird die dem Kridar entstandene Forderung gegen die Gesellschaft geltend machen und mit diesem Erlös die Privatgläubiger des Gemeinschuldners zu befriedigen suchen.

Selbst wenn ein Fortbestehen der Gesellschaft unter den übrigen Gesellschaftern im Vertrage nicht vereinbart ist, kann eine derartige Weiterexistenz noch nachträglich dadurch erzielt werden, daß gemäß § 141 B.G.B. die übrigen Gesellschafter auf Grund eines Beschlusses dem Konkursverwalter gegenüber eine Erklärung dieses Inhaltes abgeben. Der betreffende Gesellschafter gilt dann wiederum mit dem Zeitpunkte der Eröffnung des Konkurses aus der Gesellschaft als ausgeschieden, und es entsteht ihm dann gemäß § 738 B.G.B. ein Forderungsrecht, wie bereits ausgeführt wurde.

Wird über das Vermögen der Kommanditgesellschaft das Konkursverfahren eröffnet, so hat dies nach den Bestimmungen des Gesetzes[1]) die Auflösung der Gesellschaft zur Folge. Obwohl diese Bestimmung zwingender Natur ist, so erhält sich die Gesellschaft

1) Vgl. H.G.B. § 131, 3.

im Konkurse trotzdem als „Abwicklungsgesellschaft“ [1]) fort. Ja unter gewissen Voraussetzungen können sogar die Gesellschafter die Fortsetzung der Gesellschaft beschließen, nämlich wenn der Konkurs nach Abschluss eines Zwangsvergleiches aufgehoben oder auf Antrag der Gesellschafter eingestellt [2]) ist, oder ungeteiltes Gesellschaftsvermögen nach Beendigung des Konkurses vorhanden ist [3]). Beschließen sie letzteren Falles die Fortsetzung nicht, so tritt Liquidation oder eine sonstige von den Gesellschaftern beschlossene Auseinandersetzung ein [4]).

Die Abwickelung der Geschäfte erfolgt nicht nach den Vorschriften über die Liquidation der Gesellschaft, sondern nach denjenigen über das Konkursverfahren [5]). Die Eröffnung des Konkursverfahrens findet nur auf Antrag statt und zwar entweder eines Gläubigers oder eines persönlich haftenden Gesellschafters, aber auch ein Liquidator ist zur Stellung des Antrags befugt [6]). Der Kommanditist hat als solcher, da er nicht Mitträger der Gemeinschuldnerrolle ist, kein Antragsrecht; aber er kann es als Liquidator oder als Konkursgläubiger haben [7]).

Durch die Eröffnung des Gesellschaftskonkurses wird die Gesamthaftung der Gesellschafter nicht be-

1) Lehmann S. 329; R.G. Bd. 16 S. 217, Bd. 28 S. 130; Gierke S. 884.

2) Vgl. H.G.B. § 144.

3) Vgl. Burchardt a. a. O. S. 22.

4) R.O.H.G. Bd. 24 S. 41 ff.

5) K.O. § 209.

6) Vgl. K.O. § 210.

7) Vgl. Jaeger, Kom. § 210 Anm. 5; Motive II, S. 447 f.; Protokolle S. 120 ff.

rührt[1]). Nur insofern erleidet sie durch die Eröffnung des Konkursverfahrens eine Einschränkung, als der Kommanditist während der Dauer des Konkursverfahrens nicht mehr unmittelbar, sondern nur mittelbar haftet. Denn das Handelsgesetzbuch bestimmt[2]), daß während dieser Zeit die Ansprüche aus der Gesamthaftung nur der Konkursverwalter geltend machen kann[3]). Ist somit den Gläubigern einerseits das Recht, den Kommanditisten direkt zu belangen, genommen, so kann andererseits der Kommanditist nach Eröffnung des Konkurses sich nicht dadurch von seiner Einlagepflicht befreien, daß er selbst einen Gläubiger befriedigt und diese Zahlung dem Konkursverwalter als Einrede entgegenhält[4]).

Um eine Befriedigung der Gläubiger zu ermöglichen, hat der Konkursverwalter alle Forderungen der Gesellschaft, also insbesondere die noch rückständigen Einlagen der Gesellschafter, Ansprüche der Gesellschaft auf Verzugszinsen, wegen eines erlittenen Schadens einzuziehen.

Schließlich ist noch der Fall zu erwähnen, daß beide Konkurse neben einander herlaufen. Nach § 212 K.O. können die Gesellschaftsgläubiger im Falle des gleichzeitigen[5]) Konkurses über das Gesellschaftsvermögen und über das Privatvermögen eines „persönlich haftenden Gesellschafters“ für ihre Forderungen zu-

1) Vgl. dagegen Art. 122, 169 des A.D.H.G.B.
2) H.G.B. § 171, 2.
3) Vgl. Denkschrift S. 115.
4) R.G.E. Bd. 37 S. 86.
5) Jaeger § 212 Anm. 5.

nächst nur im Konkursverfahren über das Gesellschaftsvermögen Befriedigung suchen, und nur für den Ausfall sich an die Konkursmasse des Gesellschafters halten. Weil hier nur von dem „persönlich haftenden" Gesellschafter die Rede ist, so kann dieser Paragraph für den Kommanditisten keine Gültigkeit haben, zumal hier die Bestimmung des § 171 II H.G.B. eingreift. Nach dieser können sich, wie oben gezeigt wurde, die Gesellschaftsgläubiger gar nicht mehr unmittelbar an das Vermögen des Kommanditisten halten[1]; das Recht übt lediglich noch der Konkursverwalter der Gesellschaft aus, indem er im Namen der Konkursgläubiger die Forderungen gegen den Konkursverwalter des Privatkonkurses geltend macht.

§ 9.

Die Haftung des Kommanditisten in besonderen Fällen.

I. Die Haftung des Kommanditisten im ehelichen Güterrecht.

Es soll hier nur das gesetzliche Güterrecht der ehemännlichen Verwaltung und Nutznießung berücksichtigt werden; denn die bei diesem gefundenen Rechtssätze sind dann entsprechend auf die andern ehelichen Güterstände anzuwenden[2].

Nach dem gesetzlichen Güterstande der ehemännlichen Verwaltung und Nutznießung wird die Stellung

---

1) Vgl. auch Staub § 171 Anm. 8; Denkschrift S. 123.

2) Vgl. Cosack, Lehrbuch des bürgerlichen R. S. 500; ferner Lehmann S. 92.

des Ehemannes in Bezug auf sein Vermögen nicht berührt; es ist daher über die Haftung des Ehemannes als Kommanditisten nichts besonderes zu erwähnen. Nur die Stellung der Frau wird insofern durch das Güterrecht modifiziert, als der Ehemann an dem eingebrachten Gut der Frau Verwaltung und Nutznießung hat.

Es ist daher zu untersuchen, wie das „eingebrachte Gut“ der Ehefrau den Gesellschaftsgläubigern haftet, falls die Ehefrau Kommanditistin ist. Wenn die Ehefrau schon vor ihrer Ehe als Kommanditistin beteiligt war, können die schon damals vorhandenen Gesellschaftsgläubiger ohne Rücksicht auf das ehemännliche Recht in das eingebrachte Gut vollstrecken[1]), vorausgesetzt, daß die Frau zur Leistung und der Mann zur Duldung der Zwangsvollstreckung verurteilt ist[2]).

Ob aber diejenigen Gesellschaftsgläubiger, welche erst nach Eheschließung Forderungen gegen die Gesellschaft erlangt haben, ohne Rücksicht auf das ehemännliche Recht, in das eingebrachte Gut vollstrecken können, hängt davon ab, ob der Ehemann der Beteiligung der Ehefrau als Kommanditistin zugestimmt hat oder nicht[3]).

Im Falle der Zustimmung seitens des Ehemannes hat dieser die Vollstreckung in das eingebrachte Gut

---

1) B.G.B. § 1411.
2) Lehmann S. 92; Z.P.O. §§ 739, 741.
3) Lehmann S. 89 ff.

zu dulden[1]). Erhebt der Ehemann Einspruch[2]) gegen die Beteiligung seiner Ehefrau als Kommanditistin, so wird er zu seiner Sicherheit diesen in das zuständige Güterrechtsregister[3]) eintragen lassen müssen. Hat der Ehemann seine Zustimmungsverweigerung nicht eintragen lassen, so kann er den Mangel seiner Zustimmung nur gegen wissenden Dritten geltend machen[4]).

II. Die Haftung des Erben des Kommanditisten gegenüber den Gläubigern der Gesellschaft.

Gemäß § 177 H.G.B. hat der Tod eines Kommanditisten die Auflösung der Kommanditgesellschaft nicht zur Folge. Vielmehr treten die Erben als seine Rechtsnachfolger mit allen Rechten und Pflichten eines Kommanditisten an seine Stelle. Was nun die Haftungsfrage der Erben des Kommanditisten betrifft, so kommt es, die Annahme der Erbschaft vorausgesetzt, darauf an, ob der Erbe seine Beteiligung als Kommanditist fortsetzt oder nicht.

Ersteren Falles haftet er für die vor dem Anfall der Erbschaft begründeten Nachlaßverbindlichkeiten nur als Erbe. Ob er als solcher unbeschränkt oder mit dem Nachlaß haftet, richtet sich lediglich nach den erbrechtlichen Vorschriften des B.G.B.[5]). Für die

---

1) B.G.B. § 1405; vgl. auch B.G.B. §§ 1409, 1909.

2) Ein Verzicht hierauf ist wirkungslos, vgl. Düringer-Hachenburg I S. 10.

3) Vgl. B.G.B. § 1405 III.

4) Vgl. B.G.B. § 1435.

5) Vgl. B.G.B. §§ 1967 ff.

nach dem Erbanfall entstandenen Verbindlichkeiten haftet er nach Maßgabe der §§ 27 und 25 H.G.B.[1]), d. h. ohne erbrechtliche Beschränkung, jedoch nur bis zur Höhe der im Handelsregister eingetragenen Einlage des Erblassers[2]).

Gibt dagegen der Erbe seine Beteiligung als Kommanditist auf, und zwar muß dies gemäß § 27 H.G.B. vor Ablauf von 3 Monaten nach dem Zeitpunkte, in welchem er von dem Anfalle der Erbschaft Kenntnis erlangt, geschehen, so haftet er für die nach der diesbezüglichen Eintragung eingegangenen Verbindlichkeiten der Kommanditgesellschaft nicht. Auch daß er bis zu dem Augenblicke, in dem er seinen Entschluß die Beteiligung als Kommanditist aufzugeben, der Kommanditgesellschaft erklärt, und der Gesellschaftsvertrag abgeändert wird, noch als Kommanditist haftet, erscheint unzweifelhaft, da der Erbe die Persönlichkeit des Erblassers fortsetzt. Ist durch Gesellschaftsvertrag eine Kündigungsfrist vorgeschrieben, so haftet er als Kommanditist bis zum Ablaufe der Kündigungsfrist. Für die in der Zwischenzeit, d. h. zwischen der Abänderung des Gesellschaftsvertrages und der Eintragung entstandenen Verbindlichkeiten, haftet er nach Maßgabe des § 171 und § 15 H.G.B.

1) Da unseres Erachtens der Kommanditist als Kaufmann im Sinne des B.G.B. anzusehen ist, wird die Anwendung der §§ 27 und 25 H.G.B. auf den Kommanditisten, „als eines zum Nachlasse gehörendes Handelsgeschäft fortführenden Erben“ ohne Zweifel sein.

2) Vgl. Staub § 177 Anm. 1; Makower I, 345.